D.r ENRICO BESTA

L'OPERA D'IRNERIO

(CONTRIBUTO ALLA STORIA DEL DIRITTO ITALIANO)

Vol. I.

LA VITA, GLI SCRITTI, IL METODO

TORINO
ERMANNO LOESCHER
1896

Dr. ENRICO BESTA

L'OPERA D'IRNERIO

(CONTRIBUTO ALLA STORIA DEL DIRITTO ITALIANO)

Vol. I.

LA VITA, GLI SCRITTI, IL METODO

TORINO
ERMANNO LOESCHER
1896

A

BIAGIO BRUGI

MIO INSIGNE MAESTRO

AVVERTENZA

Questo lavoro fu presentato lo scorso anno quale tesi di laurea alla Facoltà giuridica della R. Università di Padova, e dalla benevola Commissione giudicato degno della stampa. Esce ora dai torchii, ritoccato qua e là nei particolari, immutato nel piano e nelle conclusioni generali. Alcune di queste non parranno più nuove, poichè uscirono altri scritti, come quelli dell' Esmein, del Patetta, del Viollet e del Pescatore, i quali, per le medesime vie o per vie diverse, giunsero ad esse. A me fu caro veder avvalorate le idee mie da scrittori di tanta autorità: e delle opere loro mi valsi largamente a conferma di quelle, desideroso più di raggiungere e di persuadere il vero che di mettere in evidenza originalità di ricerche e di concetti.

Ringrazio tutti coloro che mi furono cortesi di incoraggiamenti, di consigli e di libri, o facilitarono in qualsiasi modo le mie ricerche.

RAGIONE DEL LAVORO

A rivolgere i miei studii intorno ad Irnerio mi invogliarono le recenti dottissime dispute, cui dettero occasione la *Summa Codicis* di Troyes e le *Questiones de juris subtilitatibus* dal Fitting attribuite a quel celebre dottore bolognese. Giudicai fatica utile determinare e studiare l'opera di lui, vissuto in tempi, nei quali assai feconda era l'attività creatrice dei dogmi giuridici e grande l'efficacia delle scuole sulla pratica forense. Il nome suo è di quelli che trascendono l'individuo e compendiano in sè tutta un'età di laborioso movimento sociale: non sarebbe stato senza utilità neppure un lavoro che, mietendo nella ricca letteratura sorta intorno a lui, si fosse limitato a raccogliere in un unico quadro le notizie e le conclusioni sparse nelle opere di tanti illustri scrittori. Senonchè, malgrado tante ricerche, il terreno, sul quale volli provarmi, è ben lungi dell'esser tutto esplorato: man mano ch'io mi vi inoltrava mi si facevan sempre dinanzi nuove oscurità, nuove incertezze. Che cosa conosciamo di certo intorno all'opera d'Irnerio? quale fu il suo valore scientifico? il suo metodo? in che relazione si trova coi suoi precursori e coi successivi giuristi? quale ne fu la vita, il carattere? In questi ultimi tempi, osservò giustamente il Brugi, gli scrittori foggiarono un Irnerio piuttosto convenzionale.

Per dare a questi difficili quesiti una risposta un po' più soddisfacente di quelle che s'ebbero finora, era però mestieri uno studio accurato delle opere dei glossatori non solo edite, ma altresì manoscritte: questa necessità soddisfeci per quanto era in

mio potere. Con la scorta di qualche notizia nuova o poco curata mi provai a ricostruire la sua figura alla luce della storia; dalla biografia, che fu sinora un' arida successione di date, tentai strappare il segreto del suo carattere e del suo pensiero. L'esame di numerosi codici, sinora trascurati o appena sbirciati, mi svelò poi migliaia di glosse irneriane, onde mi fu possibile aver conoscenza un po' più che superficiale delle teorie giuridiche e del metodo usato dal nostro giureconsulto. Per esse potei proceder più sicuramente nel tentativo di determinare quali fra tanti scritti a lui attribuiti si possano ritenere opera sua. E, dopo queste ricerche, mi illuderei, non già di aver dato fondo al tema, ma di avere offerto un concetto meno inesatto dei meriti d'Irnerio, che alcuno, non senza esagerazione, considerò come la fonte cui attinsero tutti i glossatori privi di originalità, e altri soverchiamente depresse, in lui ravvisando solo un mediocre longobardista romaneggiante.

BIBLIOGRAFIA IRNERIANA

Al mio studio parvemi utile premettere un elenco degli autori che ebbero ad occuparsi d'Irnerio, e, naturalmente, solo dei principali. Sarebbe stato infatti difficilissimo e per giunta di nessun vantaggio lo indicare tutte le storie letterarie o giuridiche o quegli altri lavori o recensioni di lavori, che di lui ebbero incidentalmente a trattare. Sono notizie che risalgono generalmente alla *communis opinio,* specchiata nei dizionarii biografici, di cui ricordo fra i più accreditati quelli del Simon, del Bayle, del Feller, del Michaud, del Morer, del Didot, del Rose, la *Biographie ancienne et moderne*, la *Nouvelle biographie.*

Ad evitare inutili ricerche le quali, oltre al portar seco una perdita sempre spiacevole di tempo, potrebbero anche essere causa di errori, osservo poi che pur fra le opere da me ricordate deve farsi una giudiziosa scelta.

Dalle prime quindici o venti in fuori, le quali sono le fonti principali della biografia d'Irnerio, le altre di autori precedenti al Savigny, fatta eccezione per il Fantuzzi, il Sarti, il Tiraboschi e il Biener, possono offrire ben poco giovamento a chi le consulta. Sono per lo più tentativi, spesso mal riusciti, di correggere la incerta cronologia irneriana; ripetono i vecchi errori e ne aggiungono di nuovi, gettando il dubbio su punti che con attento esame sarebbero parsi ovvii e chiari. Lo studio di quelle opere non offre per ciò altro vantaggio che quello di spiegare talune idee erronee, ancora ripetute da recenti e accreditati scrittori. È invece indispensabile la conoscenza degli scritti pubblicati dopo il Savigny,

i quali tutti si raccomandano per la correzione dei vecchi errori o per l'aggiunta di notizie nuove o per giudiziose osservazioni e argute congetture.

Segno con l'asterisco le pubblicazioni che a me non fu possibile di consultare.

Landolfo da San Paolo. — *Historia mediolanensis*, c. 45, nei *Monumenta Germaniae historica*, XX, p. 40.

Roberto del Monte. — *Accessiones ad Sigeberti Gemblacensis Chronicon* nei *Monumenta Germaniae historica*, VI, p. 478.

Burcardo d'Ursperga. — *Chronicon* nei *Monumenta Germaniae historica*, XVIII, p. 607.

Odofredo. — *Praelectiones in Digestum* ad 1. 6 D. *de iustitia et iure*, 1, 1.

— *Praelectiones in Codicem* ad auth. *qui res.* C. *de sacrosanctis ecclesiis*, 1, 2 e ad l. 9 *de in integrum restitutione*, 2, 22.

Caccialupi. — *Historia interpretum et glossatorum*, Lipsiae, 1721, p. 501.

Cotta. — *De iurisperitis*, Lipsiae, 1721, p. 520.

Tritemio. — *Liber de scriptoribus ecclesiasticis*, Basileae, 1494, f. 62 t°.

Giacomo Filippo da Bergamo. — *Supplementum Chronicorum*, Venetiis 1486, p. 231.

Diplovataccio. — *De praestantia doctorum*, ms. presso la Biblioteca universitaria di Bologna, n. 614 (1).

Fichard. — *Vitae recentiorum jurisconsultorum*, Lipsiae, 1721, p. 472.

Marco Mantua Benavides. — *Epitome virorum illustrium*, n. 139, Lipsiae, 1721, p. 472.

Forster. — *Historia iuris civilis* nel *Tractatus universi iuris*, I, 1.

(1) La vita d'Irnerio fu pubblicata, scorrettamente però, dal Sarti — *De claris Archyginnasii bononiensis professoribus*, 1772, I, parte II, p. 262 e dal Savigny — *Storia del diritto romano nel medio evo*, I, lib. III, capo XVII, § 19, nota *h*.

Balduini. — *Historia iuris civilis romani,* cap. IX in *Opera iuridica minora,* Lugduni, 1733, I.

Freher. — *Chronologia imperii utriusque* ad a. 1125.

Pancirolo. — *De claris legum interpretibus,* lib. II, cap. I segg., Lipsiae, 1721.

Melanchton. — *Oratio de Irnerio et Bartolo recitata a D. Sebaldo Munstero in Ph. Melanchtonis cum praefactiones in quosdam illustres auctores tum orationes de clarissimorum virorum vitis,* II, Argent., 1559.

Cironio. — *In lib. V. Decretalium* Lipsiae, 1726.

Monticolo. — *De inventario haeredis* nel *Tractatus universis iuris,* t. VIII, part. II, f. 251 t°.

Sigonio. — *Historiae Bononiensium,* Bononiae, 1578, lib. II, p. 81.

* — *De regno italico,* lib. XI ad a. 1102.

* **Rittershus.** — *Irnerii errorum promulsis.*

Ghirardacci. — *Historia di Bologna,* Bologna, 1596.

Alidosi. — *Li dottori bolognesi di legge canonica e civile,* Bologna, 1620.

Bumaldi. (Montalbani) — *Minervalia bononiensium civium anademata seu Bibliotheca bononiensis,* Bononiae, 1641.

* **Calixtus.** — *Theologia moralis,* part. I, p. 114 e seg.

Bertholdus Nihusius *procuravit ediditque.* Colonia, 1642. *Irnerius seu Questiones de iurisconsulto illo historicae a pontificii et caesarei collegiis bononiensibus excussae.*

* **Pflug.** — *Irnerius non errans,* Jenae, 1661 (1).

Strauch. — *Irnerius non errans,* Jenae, 1662 nelle *Dissertationes academicae quinque.*

Wissembach. — *Silloge errorum irnerianorum,* Franekere, 1700.

* **Pagenstecher.** — *Irnerius iniuria vapulans,* Groningae, 1601.

* **Bynkershock.** — *Contentio litteraria cum Alexandro Pagenstecher de auctore auctoribusve authenticarum.* 1702.

* **Honckii.** — *Antibynkershockianum,* Groninga, 1702 (2).

(1) Presi l'indicazione dalla *Bibliotheca* del Lipenio.

(2) Anche questa indicazione deriva dal Lipenio.

Gravina. — *Origines iuris civilis,* Venetiis, 1792, lib. I, cap. CXLIII.

Orlandi. — *Notizie degli scrittori bolognesi,* Bologna, 1714.

D'Asti. — *Dell' uso e dell' autorità della ragion civile nelle provincie dell' impero occidentale,* Napoli, 1720.

Taisand. *Les vies des plus célèbres jurisconsultes,* Paris, 1721.

Oudin. — *Commentaria de scriptoribus ecclesiasticis antiquis,* Francoforte, 1722.

Brencmam. — *Epistola de Pandectis ad Hessel,* 1722.

Grandi. — *Epistola de Pandectis,* Firenze, 1727.

* **Scherz.** — *Dissertatio de authenticorum auctoribus et auctoritate,* Arg. 1733.

Wieling. — *Oratio pro glossatoribus,* Trajecti ad Rhenum, 1740.

Muratori. — *Antiquitates italicae medii aevi,* Milano, 1740, vol. III, 44.

— *Annali d' Italia,* Venezia, 1883, vol. XXXVI.

Levven. — *Historia iuris civilis romani* cap. III, in *Variorum opuscula ad cultiorem iurisprudentiam ad sequendam pertinentia,* Pisis, 1770.

Gennaro. — *Respublica jurisconsultorum,* Napoli, 1741.

Argelati. — *De praeclaris juriconsultis bononiensibus,* Bologna, 1748.

Terrasson. — *Histoire de la jurisprudence romaine,* Paris, 1750.

Bach. — *Historia jurisprudentiae romanae,* Lipsiae 1754.

Hamberger. — *Zuverlässige Nachrichten von der vornehmsten Schriftstellern,* Lonigo, 17, p. 109.

Formagliari. — *Storia dello Studio di Bologna* ms. presso la Biblioteca universitaria di Bologna.

Senckenberg. — *De receptione iuris romani in Italia,* Pisis, 1771.

Sarti. — *De claris archigymnasii bononiensis professoribus,* Bologna, 1773.

Savioli. — *Annali bolognesi,* Bassano, 1784.

Tiraboschi. — *Storia della letteratura italiana,* III, lib. 17.

Fantuzzi. — *Notizie degli scrittori bolognesi,* Bologna 1781-1794.

* **Zepernich.** — *Biga libellorum authenticas illustrantium*, Halle, 1788.

* **Böttger.** — *Waffenträger der Gesetz*, Weimar e Lipsia, 1801, parte I, pag. 62-77.

Biener. — *Historia authenticarum*, Lispiae, 1817.

— *Geschichte der Novellen Justinians*, Berlin, 1824.

Hugo. — *Geschichte des römischen Rechts seit Justinian*, Berlino, 1818.

Berriat Saint Prix. — *Histoire du droit*, Paris, 1820.

Bettinelli. — *Del risorgimento d' Italia dopo il mille*, Milano, 1820.

Corniani. — *I secoli della letteratura italiana*, Brescia, 1818, parte I, p. 51 e segg.

Savigny. — *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter*, I., lib. II, cap. XXXII.

Muzzi. — *Annali bolognesi*, Bologna, 1840.

— *Irnerio* in *Storie e ritratti di uomini utili alla umanità*, Bologna, 1855.

Graesse. — *Lehrbuch einer allgemeine Literärgeschichte*, Dresden, 1842, IV, p. 494-496 (1).

Mazzetti. — *Repertorio di tutti i professori dell' università di Bologna*, Bologna, 1847.

Calgarini. — *Colpo d' occhio sopra Irnerio e sui progressi del diritto* nel periodico *L' Irnerio*, 1855.

Maccaferri. — *Il genio d' Irnerio* nel periodico *L' Irnerio*, 1853.

— *Varii metodi usati nell' insegnamento del diritto nella Università di Bologna* nel periodico *L' Irnerio*, 1855.

Nova. — *La filosofia, la filosofia del diritto, e l' Università*, prelezioni e note, Milano, 1862.

Leonardi. — *Intorno a Irnerio e alla sua scuola* negli *Atti dell' Accademia di Lucca*, X, p. II.

Del Vecchio. — *Di Irnerio e della sua scuola*, Pisa, 1869.

— *Rassegna di opere storiche e storico-giuridiche pubblicate per l' ottavo centenario dello studio bolognese* nell' *Archivio storico italiano*, 1888.

(1) Trovansi quivi ricordati diversi articoli di riviste, dove si parla pure di Irnerio, come nella *Jenische allgemeine Literaturzeitung*, 1588, nei *Gottingischen gelehrte Anzeigen*, 1788, nel *Civilistiches Magazin*, III.

Del Vecchio. — Nell' *Archivio storico italiano,* ser. V, v. XIV, (1894) p. 160 e segg.
Ficker. — *Forschungen fur die Reichs-und Rechtsgeschichte Italien,* Innsbruck, 1870, III.
Scarabelli. — *Costituzioni, discipline e riforme dell' antico studio bolognese,* Bologna, 1876.
Capuano. — *Storia dei metodi della trattazione del diritto privato dei Romani dai tempi d' Irnerio fino ai nostri giorni,* Napoli, 1880.
Cassani. — *Lo studio di Bologna e i suoi fondatori,* Bologna, 1883.
— *Dell' antico studio di Bologna e sua origine,* Bologna, 1888.
Landsberg. — *Die Glosse des Accursius,* Leipzig, 1883.
— nella *Zeitschrift der Savigny Stiftung,* IX, (1888).
— nella *Zeitschrift der Savigny Stiftung,* XVI, (1895).
Gloria. — *Monumenti dell' Università di Padova,* 1884, § 18.
— *Autografo d' Irnerio e origini della Università di Bologna,* Padova, 1888.
Zachariae von Lingenthal. — *Il diritto romano nella bassa Italia e la scuola giuridica di Bologna* nei *Rendiconti del R. Istituto Lombardo,* serie II, vol. XVIII, fasc. 18, 1885.
Chiappelli. — *Glosse d' Irnerio e della sua scuola tratte dal manoscritto capitolare dell' Authenticum* nelle *Memorie della Accademia dei Lincei.* Classe di scienze morali, serie II, vol. II, 1885.
— *Irnerio secondo la nuova critica storica* nella *Rivista storica italiana,* XI, p. 617 segg. (1894).
— nella *Nuova Antologia,* LIV, p. 767 (1894).
Coppi. — *Le Università Italiane nel medio evo.* Firenze, 1886.
Fornasini. — *Lo studio bolognese* nella *Rassegna Nazionale,* XXXII, XXXIV (1886, 1887).
Ricci. — *I primordi dello studio di Bologna,* Bologna, 1887.
Fitting. — *Anfänge der Rechtsschule zu Bologna,* Berlino, 1888.
— *Summa Codicis des Irnerius,* Berlin, 1894.
— *Questiones de iuris subtilitatibus des Irnerius,* Berlin, 1894.
— *Die Summa Codicis und die Questiones des Irnerius* nella *Zeitschrift der Savigny-Stiftung,* XVII (1896).

Cogliolo. — *Glosse preaccursiane*, Roma, 1858 nel *Bollettino dell' Istituto storico italiano.*

Pescatore. — *Die Glossen des Irnerius*, Greifswald, 1888.

— *Kritische Studien auf dem Gebiete der civilistichen Rechtsgeschichte des Mittelalters* nei *Beiträgen zur mittelalterlichen Rechtsgeschichte* IV, Greifswald, 1896.

Lozzi. — *La scuola di gius romano nei primordii dello Studio di Bologna*, Torino, 1888 nella *Giurisprudenza Italiana.*

— *Bibliografia d' Irnerio e della scuola bolognese e prebolognese* nel *Bibliofilo*, 1889.

Nani. — *Lo studio bolognese nelle sue origini*, Torino, 1888, negli *Atti dell' Accademia di Torino.*

Luschin von Ebengreuth nei *Mittheilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung* vol. XI. p. 146 sgg.

— nei *Mittheilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung* XV, p. 684 sgg. (1894).

Lamantia. — *La imitazione bizantina negli scritti dei glossatori*, Roma, 1889 nella *Rivista Italiana per le scienze giuridiche*, XIII.

Rivier. — *L' université de Bologne et la première renaissance juridique* nella *Nouvelle Revue historique de droit*, XIII.

Schupfer. — *Studii critici su recenti pubblicazioni intorno allo Studio di Bologna* nella *Rivista storica italiana*, Torino, 1889.

— *Le origini della Università di Bologna* nelle *Memorie dell' Accademia dei Lincei*, Classe di Scienze morali, ser. IV, vol. VI, parte I.

— *Le Università e il diritto* negli *Albori della vita italiana*, conferenza, Milano, 1891.

— *Le Questiones de iuris subtilitatibus e la Summa Codicis* nella *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, XVIII 1895 (1).

Gaudenzi. — *Appunti per servire alla storia dell' Università di Bologna e dei suoi maestri*, Bologna, 1889, nel periodico *L' Università.*

(1) E quindi nel suo *Manuale di Storia del diritto italiano*, 2 ed., p. 166.

Tamassia. — *La leggenda d' Irnerio* negli *Studii pubblicati pel XXXV anno d' insegnamento del prof. Serafini*, Firenze, 1892, p. 111 sgg.

— *Odofredo*, Bologna (1894) negli *Atti e Memorie della Deputazione di Storia patria per le provincie di Romagna*, serie II, vol. XI e XII.

Argenti. — *Irnerio (Appunti di storia del diritto romano nel medio evo)* Livorno, 1892.

Palmieri. — *Il Formularium tabellionum di Irnerio*, Bologna, 1892 (1).

— *Irnerio e le sue opere* nella *Gazzetta dell' Emilia*, XXXV, n. 281 (1894).

Brugi. — nell' *Archivio giuridico*, LIII, p. 219 sgg.

— *Leggi e scienza nella storia del diritto medioevale*, Torino, 1896 nella *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, XX.

* **Dove Wilson.** — *Irnerius* nella *Juridical Review*, VI, p. 304 sgg. (1894).

Blondel. — nella *Nouvelle Revue historique de droit francais et étranger* XVIII, p. 759 sgg. (1894).

Esmein. — *L' oeuvre d' Irnerius d' après des recherches récentes* nella rivista *Le moyen âge*, 1895, p. 25 (2).

Viollet. — nella *Revue critique*, 1895, p. 322 sgg.

Patetta. — *Delle opere recentemente attribuite a Irnerio e della scuola di Roma* nel *Bollettino dell' Istituto di diritto romano*, VIII, p. 39-154.

— *Contributo alla storia della letteratura medioevale riguardante la fine dell' impero romano e la venuta dell' Anticristo* negli *Atti dell' Accademia delle scienze di Torino*, XXX (1895), p. 426.

Tortoulon. — *Placentin*, I, Paris, 1896.

(1) Il *Formularium tabellionum* attribuito a Irnerio dal Palmieri era già stato pubblicato nel 1888 nella *Bibliotheca Juridica Medii Aevi*, I.

(2) Veggasi pure il suo *Cours d' histoire du droit francais*, Paris, 1895, P. IV, cap. I, § 4.

PARTE PRIMA

I TEMPI E LA VITA D'IRNERIO

CAPITOLO PRIMO

La scienza e lo studio del diritto avanti Irnerio

1. La leggenda irneriana. — 2. Continuità pratica del diritto romano lungo tutto il medioevo — 3. Esistenza di una scienza giuridica medioevale. — 4. Letteratura esegetica delle fonti. — 5. Trattati giuridici indipendenti dai testi. — 6. L'insegnamento del diritto nel medioevo. — 7. Scuole di diritto in Italia e in Francia. — 8. Il risorgimento giuridico e le sue cause. — 9. Precursori d'Irnerio. — 10. Condizioni generali della coltura ai tempi d'Irnerio.

1. Meraviglioso parve senza dubbio agli stessi popoli medioevali quell'intenso rigoglio di vita che dopo il mille rianimò e commosse la società d'occidente. Le potenze del papato e dell'impero cozzanti fra loro per il dominio del mondo, l'entusiasmo fervido delle crociate e il desiderio di espansione economica e commerciale con esse svolgentesi, il rinato amore dell'esistenza terrena dopo gli scoramenti di un ascetismo superstizioso, il trionfo della civiltà latina rinnovellata dal cristianesimo e il corrispondente imporsi del diritto romano erano davvero fatti grandiosi, degni di eccitare la fantasia creatrice e feconda di quelle genti giovanili. Ed anche allora accadde ciò che la storia c'insegna avvenuto in tutti i periodi di transizione nei quali un nuovo assetto sociale lentamente maturato subentra al precedente scomparso quasi senza ch'uom se n'avveda: le cause vere e singolar-

mente semplici giacciono presto dimenticate e sfuggono poi facilmente per la complessità dei loro intrecci a chi non fu spettatore del graduale attuarsi della riforma: quindi altre ragioni si vanno imaginando ad un superficiale osservatore più soddisfacenti, e quella che fu opera collettiva si tende a presentare quale frutto dell'azione di pochi autorevoli e potenti. Anche sul chiudersi del medioevo avvenimenti molteplici e forme svariatissime di vita risultarono sintetizzati in scarsi nomi resi popolari dalla fama, e le figure umane di pensatori, d'asceti e di guerrieri si transumanarono per assumere proporzioni leggendarie, eroiche. Irnerio stesso, che allo studio del diritto diede base veramente scientifica e con la bontà del metodo ne vivificò l'insegnamento, dovette anch' egli apparire quasi un mito, allorchè si perdetter di vista gli altri fattori della sua fama che tanti nomi più modesti e meno fortunati travolse nell'oblìo. E come nella ingenua coscienza popolare, fedelmente specchiata dal linguaggio imaginoso delle novelle, Virgilio, Giustiniano, Maometto, Carlomagno, Leone I e Pietro d'Amiens divennero quasi i simboli della scienza classica, del diritto, della miscredenza, dell'impero, del papato e delle crociate, così nel dotto giurista, di cui mi son fatto biografo, si personificò alla fine tutto il largo rifiorire degli studii legali e il sorgere delle università.

Intorno a lui pertanto numerose formaronsi le leggende che, assoggettate a minuzioso esame, potranno svelare al paziente indagatore il loro intimo significato storico: una sopra tutte mi preme qui ricordare che, nata in grembo allo studio bolognese glorificantevi le proprie origini remote, fu a lungo vagheggiata da professori e storici delle università, finchè la critica del secolo scorso con opportuno scetticismo ad essa richiese una giustificazione più legittima che non fosse la *constans fama* (1). Appartenente a quel ciclo copioso di leggende che (inspirandosi da un canto alle memorie gloriose e fascinanti dell'antica Roma e dall'altra al doloroso ricordo dei *saevi barbarorum gladii*) nella caduta dell'im-

(1) Come una *constans fama inter eruditos* ci presentano appunto questa leggenda il SIGONIO (*De regno italico*, Venetiis 1574 lib. XI p. 446) e il FREHER — *Epistula ad Rodulphum II*, avanti lo *Ius graecum romanum* del LOWENKLAU, Francofurti 1596, t. I. p. 5, 6.

pero romano, vero castigo di Dio (1), scorgevano una completa rovina di quanto era buono e bello e cospirante alla felicità dei popoli, seguita da un' epoca di ferro, tutta guerre, miserie ed ignoranza, ne insegna che dalla furia degli invasori neppure il diritto dei vinti fu salvo. Spento affatto in occidente per lunga serie di secoli, solo ai tempi di Lotario II si risollevò a un tratto più vivo che mai dacchè, espugnata nel 1135 la gloriosa Amalfi da quell' imperatore alleato coi Pisani ai danni della signoria normanna, il saccheggio della città rimise casualmente alla luce l' unico manoscritto delle Pandette ch' ivi in luogo occulto si fosse conservato a dispetto dei tempi. L' imperatore, donando ai Pisani, dietro loro richiesta, il prezioso manoscritto, ordinò allora che la romana tornasse la legge universale dell' impero. Irnerio, secondo la versione più vetusta (2), avrebbe egli stesso consigliato e persuaso l' imperatore a ravvivare il diritto giustinianeo, secondo altri (3) sarebbe invece stato scelto da Lotario a maestro del giure risorto:

(1) Anche BONIZONE, vescovo di Sutri, scrivendo prima del 1059 la sua *Notitia de diversis iudicum generibus*, *MM. GG. II.* Leges IV. p. 663, diceva: « peccatis nostris exigentibus romanum imperium barbarorum patuit gladiis » feriendum ».

(2) Tale è appunto la versione che il FITTING (*Die Anfänge der Rechtsschule zu Bologna*, p. 5), riporta come la più diffusa. La trovo primieramente nel FORSTER — *Historia iuris civilis romani* nel *Tractatus universi iuris*, Venetiis, 1581, p. 54: « Libros enim iuris . . . e bibliotheca eduxit, utque in scholis proponerentur Lothario Saxoni author fuit et suasor ». Anche nel *Chronicon Carionis* è detto ch' ei fu a Lotario « hortator ut praeciperet causas diiudicare ex legibus romanis et ut curaret Romae et Bononiae eas publice enarrari », e la stessa tradizione riappare in MARQUARDO FREHER (op. cit., loc. cit.), in GIACOMO GOTOFREDO (*De historia seu progressu iuris civilis* nelle *Opera juridica minora* Lugduni, 1733 p. 1255, cap. IX), in ARTURO DUCK (*De usu et authoritate iuris civilis*. Lipsiae, 1668, lib. I, cap. V. § XI-XIV), e in molti altri scrittori ligi alle vecchie tradizioni, che troppo lungo sarebbe il ricordare.

(3) È il racconto del PANCIROLO (*De claris legum interpretibus*, Lipsiae, 1721, lib. II, c. XIII) e dello SPIGEL, ricordato del CASSANI (*Dell'antico studio di Bologna e della sua origine*, Bologna, 1888, p. 83) secondo i quali l'insegnamento d'Irnerio sarebbe appunto la conseguenza della costituzione di Lotario con la quale « mandavit [legum romanorum libros] publice in scholis tractari .. et iterum secundum eas leges ius dici in judiciis imperialibus ». E più esplicitamente l'affermò l'ALIDOSI — *Li dottori bolognesi di legge canonica e civile*, Bologna 1620, pr.

a ogni modo solo, senza precursori e senz'aiuti, avrebbe tratto, per così dire, dal nulla la nuova scienza giuridica portandola ad un'altezza che ancor oggi forma oggetto della nostra ammirazione.

2. Non è qui il caso di combattere diffusamente siffatta leggenda che, sorta in tempi troppo inoltrati, sebbene in alcuni particolari trovi ancora qualche raro difensore (1), è nel suo complesso generalmente abbandonata (2); sarebbe un portar vasi a Samo. Che sia per quanto riguarda Irnerio insostenibile risulta

(1) Il più strenuo difensore della leggenda, non però nella sua integrità, fu il TANUCCI — *Epistola de Pandectis pisanis in amalphitana direptione inventis*, Florentiae 1731 e *Difesa seconda dell'uso antico delle Pandette e del ritrovamento del famoso manoscritto di esse in Amalfi*, Firenze, 1729. La tradizione del trasporto del ms. delle Pandette da Amalfi a Pisa, che prima aveva l'appoggio soltanto di cronache e poemi del secolo decimo quarto, parve recentemente avvalorata da una *Cronichetta pisana* pubblicata dal PICCOLOMINI, Siena, 1877, la quale sarebbe stata trascritta da un negoziante nel 1269, e conteneva in fine la nota: «Malfi e lo suo ducato, unde li Pisani anno le Pandecta, pigliorno nel MCXL.» Cfr. la notizia del PERNICE nella *Zeitscrift der S.S.* VI p. 300. Ma, anche per l'erroneità della data, è lecito dubitare dell'autenticità della cronaca, rispetto alla quale fa ragionevoli eccezioni lo ZDEKAUER — *Su l'origine del manoscritto pisano delle Pandette giustinianee e la sua fortuna nel medio evo*, Siena, 1890 negli *Studii Senesi* VI, p. 291 nota 2.

(2) Il primo ad averla in conto d'una favoletta fu il nostro DONATO D'ASTI nel suo lavoro, oggi forse troppo trascurato, *Dell'uso e dell'autorità della ragion civile nelle provincie dell'impero occidentale*, Napoli, 1720, e contemporaneamente a lui la combatteva in Germania il CONRING — *De origine iuris germanici*, Helmstadt, 1720. A una confutazione completa di essa intese quindi il GRANDI nella *Epistola de Pandectis*, Firenze 1727, nelle *Vindiciae pro sua epistola de Pandectis*, Pisis, 1728 e finalmente nella *Nuova disamina della storia delle Pandette Pisane*, Faenza 1830 pubblicata sotto lo pseudonimo di LUCCABERTI. Le sue idee, vivacemente contrastate dal TANUCCI, ebbero nuova conferma dal TIRABOSCHI — *Storia della Letteratura italiana*, Milano, 1823, vol. III, dal MURATORI — *Antiquitates italicae medii aevi*, Milano, 1738-1742, III, diss. 44, dal SARTI — *De claris Archigymnasii bononiensis professoribus*, Bologna 1769. Negli scritti di questi autorevoli storici trovasi anche un più esatto apprezzamento dell'opera irneriana: ma la voce loro non riuscì a scuoter dalle basi la vecchia credenza che il diritto romano fosse caduto in disuso lungo il medioevo e solo alla fine del secolo undecimo risorto dalla sua tomba secolare: essa era tuttavia diffusa alla fine del secolo scorso e al principio del nostro. Aver dimostrato la continuità delle tradizioni giuridiche onde l'epoca nostra si collega alla giustinianea sì da vincere ogni esitanza resta sempre una delle maggiori glorie del SAVIGNY.

dalle seguenti brevi considerazioni. Anche senza tener conto infatti delle molteplici e differenti versioni di essa (1) e dell'aperto contrasto in cui si trova con altre leggende irneriane (2), bisognerebbe per lo meno esser certi che il Digesto non fu veramente conosciuto nel medio evo (3), mentre invece non difettano prove dell'uso continuo di esso (4) e non mancano argomenti per concludere, già avanti Irnerio, all'esistenza di manoscritti diversi dal fiorentino intorno al quale la leggenda è sorta (5). Altre voci discorrono di libri legali conservati a Roma, a Ravenna (6) e a Pisa (7): nè dal

(1) Così qualche scrittore sostiene che tutto l'insieme della legislazione giustinianea fu casualmente ritrovato nell'assedio amalfitano: i più parlano invece delle sole Pandette: le date oscillano dal 1128 al 1140, mentre l'assedio d'Amalfi avvenne nel 1135: e neppure il luogo di ritrovamento è sicuro, essendovi tradizioni che non in Amalfi lo ravvisano, ma in Napoli, Melfi e Molfetta. Sul qual punto si può vedere il recente lavoro di Luca di Melpignano — *Le Pandette Pisane tolte a Molfetta nel 1137*, Bari 1886 e sec. ed. Bari, 1894.

(2) Per esempio quella che mette in relazione l'insegnamento irneriano con le esortazioni della contessa Matilde di Toscana (della quale tratto più oltre nel cap. II, n. 6), e l'altra che fa Irnerio e Lanfranco ritrovatori dei libri legali *apud Bononiam*, su cui debbo pur ritornare nel cap. II n. 4.

(3) È questa però una tesi cui non mancano sostenitori: fra cui principale il Conrat, che nella sua importantissima *Geschichte der Quellen und Literatur des römischen Rechts im früheren Mittelalter* Leipzig, 1891, I. p. 65 sgg. e p. 698, sostiene che le Pandette, ignorate lungo tutto il medio evo persino nel nome o almeno non credute opera di Giustiniano, solo al finire del secolo undecimo sarebbero di nuovo state fatte oggetto di studio: gli argomenti gravi da lui addotti non troncano però l'adito ad obbiezioni, che a me sembrano più convincenti.

(4) Cfr. Fitting — *Zur Geschichte der Rechtswissenschaft im Mittelalter* nella *Zeitschrift der Savigny Stiftung für Rechtsgeschichte*, VI. p. 111 sgg. e *Die Institutionenglossen des Gualcausus*, c. XIX, p. 54. La sua tesi ebbe ulteriori riprove dallo Zdekauer — op. cit. e *Nota sulle due sottoscrizioni del manoscritto pisano delle Pandette* nel *Bollettino dell'Istituto di diritto romano* III p. 270 sgg., e dal Chiappelli — *Nuovi studii sopra la storia delle Pandette del medio evo* nell'*Archivio giuridico*, Vol. XLIV.

(5) Cfr. Fitting — *Juristische Schriften des früheren Mittelalters.*, Berlin 1876, pag. 92 sgg. e Chiappelli — op. cit. p. 52 sgg.

(6) Così Odofredo nel commento alla l. 82 D. *ad l. falc.* 35, 2 e nel proemio al Digestum novum, e il Panciroli — op. cit., lib. II, cap. XIII.

(7) Tale è la tradizione raccolta da Bartolo — *Comm. in Infort.*, proem. n. 1.

solo Digesto attinse la nuova scuola, che lavorò anzi specialmente intorno al Codice nel medioevo costantemente usato (1). E, ammesso pure che Irnerio abbia potuto veder Lotario insignito della corona imperiale, ciò ch'è assai dubbio, certo non avrebbe avuto poi tempo di approfondirsi nella conoscenza del Digesto a segno di poterlo glossare e porre a base del proprio insegnamento: le Pandette d'altronde già sul chiudersi del secolo undecimo erano conosciute e studiate e sunteggiate da giuristi e canonisti italiani e francesi. Superflue davvero erano inoltre le esortazioni e le costituzioni di Lotario, se pure esistettero (2), dacchè la civiltà e il diritto di Roma non furono mai intieramente sopraffatti dalla barbarie invadente: continuarono anzi e divennero le forze occulte le quali assimilarono a poco a poco i vincitori coi vinti e li fusero in un popolo solo. Se ebbe sopravvento il diritto pubblico tedesco, si mantennero invece le norme romane regolatrici dei rapporti privati. Ed erano molteplici fattori che conspiravano alla loro conservazione: sopra tutti il sistema barbarico della personalità delle leggi e l'autorità della Chiesa, la quale, essenzialmente conservatrice, dallo sfacelo dell'impero preservava il diritto, fonte per lei di privilegi importantissimi. Del resto, se i principi stranieri non favorirono addirittura il diritto romano, come il goto Teodorico divenuto fra barbari campione della romana civiltà, neppure lo avversarono così da cancellarne la memoria: il re visigoto Recesvindo, men-

(1) Così, mentre al Digesto conosciamo solo la somma di Giovanni Bassiano, le somme al Codice abbondano fin dagli inizii della scuola dei glossatori: famose fra l'altre quelle di Rogerio, di Placentino, d'Azone e di Giovanni Bassiano e quella testè attribuita a Irnerio.

(2) La pretesa costituzione di Lotario fu il perno delle lunghe dispute cui diede luogo fra gli eruditi la ricordata leggenda, nè mancarono monografie speciali come quella del LEYSERUS — *De iure justinianeo a Lothario imperatore in Germania minime restituto*, Helmstadt 1727: la conclusione fu che di siffatte costituzioni nessuna traccia era rimasta. A questa tradizione si connette del resto l'altra pur tanto diffusa che Lotario abbia fondato l'università di Bologna. Cfr. TAMASSIA — *Bologna e le scuole imperiali di diritto*. Bologna, 1888, estr. dall'*Archivio giuridico*, vol. XL p 27. Non mi sembra infatti che la leggenda debba riferirsi al Lotario carolingio, come pensa invece ingegnosamente il CHIAPPELLI — *Lo studio bolognese nelle sue origini*, Pistoia, 1888 cap. 1, collegandola con l'altre che fanno risalire a Carlomagno le origini delle università di Bologna, Padova e Pavia.

tre negava valore di legge alle compilazioni giuridiche romane, ne consigliava per altro lo studio (1); e pur dai longobardi, barbari tra i barbari, l'efficacia pratica del diritto romano, in quei rapporti, ben s'intende, che non offendevano l'ordine pubblico, fu riconosciuta negli stessi editti dei re (2). È il quadro con tanta maestria tratteggiato dal Savigny: in tutti i paesi d'occidente e in ogni tempo troviamo numerose le tracce della conoscenza e della pratica del diritto romano: nelle instituzioni, nei formularii dei notai, nelle bolle dei pontefici, nelle leggi stesse dei barbari (3).

3. Dimostrato che il diritto di Roma ebbe pratica efficacia lungo tutto il medioevo rimaneva però sempre l'altro quesito, che il Savigny da par suo accennò (4), ma non svolse. Come avvenne che, malgrado tante circostanze sfavorevoli, potè esso conservarsi, e, trionfando alla fine di tutti gli ostacoli, ridiventare la *lex mundialis*? Quella tradizione leggendaria che risultò falsa quanto all'uso pratico del diritto romano, sarebbe invece vera se limitata allo insegnamento e allo studio scientifico di esso! Forsechè il pensiero giuridico romanistico s'arrestò veramente improvviso allo spirare del quinto secolo per riprender poi il suo fatale andare solo al chiudersi di quello che i tedeschi con nuova frase, da noi pressochè intraducibile, appellano *fruhères Mittelalter*? A spiegare le successive vicende di quel diritto la consuetudine non basta: quella parte che di esso restò viva nella pratica ci appare quasi nella sua integrità dentro alle più vecchie redazioni di usi e di statuti, dove l'azione della scuola

(1) Gaudenzi — *Di una compilazione di diritto romano-visigoto*, Bologna, 1886, p. 60.

(2) Alludo al famoso c. 91 dell'Editto di Liutprando.

(3) Cfr. Conrat — *Geschichte*, p. 2 sgg. e Schupfer — *Manuale di Storia del diritto italiano*. (*Le fonti*) Città di Castello, 1895, *passim*. L'influenza romana sul diritto longobardo è specialmente dimostrata dal Del Giudice — *Le traccie di diritto romano nelle leggi longobarde*, Milano 1886-87 nei *Rendiconti del R. Istituto Lombardo*, serie II, vol. XIX e XX, e dal Tamassia — *Le fonti dell'editto di Rotari*, Pisa, 1889.

(4) Nella sua *Storia del diritto romano nel medioevo* egli ammetteva infatti l'esistenza di scuole di diritto a Roma prima ed a Ravenna poi nell'undecimo secolo e pensava inoltre che un certo insegnamento giuridico fosse sempre stato impartito nelle scuole d'arti liberali.

bolognese non si risente ancora: e veramente sono deboli tracce romane in mezzo al predominio di principii nuovi derivanti da fonti germaniche od ecclesiastiche. Non di qui potè venire la spinta al nuovo risorgimento L' antagonismo che nelle classi più colte perdurò sempre fra le leggi romane e le barbariche nell' uso prevalenti prova d' altronde che la conoscenza delle prime vi sorpassava i limiti della pratica attuazione e di esse comprendevasi e si approvava lo spirito: onde erano dunque attinte quelle cognizioni? La risposta ci è offerta dal Fitting che, seguendo e completando le ricerche già iniziate dallo Stintzing (1) e dal Ficker (2), provò incontestabilmente come nel medioevo perdurasse una certa elaborazione letteraria e scolastica del diritto (3). Le conclusioni sue, avvalorate dalle ricerche di molti altri valenti cultori della storia giuridica, sono ormai diventate a ragione patrimonio comune della scienza. Il Conrat stesso, che negò dapprima recisamente (4) col Flach (5) l' esistenza di una letteratura giuridica medioevale, riportando gli scritti attribuiti a quel tempo o all' epoca di Giustiniano o al secolo undecimo, si scostò da ultimo da quella sua tesi troppo assoluta e ammise la esistenza di opere di diritto in tutta l' età di mezzo, pur contestandone il carattere scientifico affermato dal Fitting. A misurar dunque con qualche esattezza il progresso che la scienza giuridica fece per opera di Irnerio appar necessario rivolgere uno sguardo alla strada che già aveva percorsa: la figura del nostro giureconsulto, disimpacciata dal velo sospetto della favola, non avrà nulla a perdervi; anzi la realtà dei suoi meriti, se ne ebbe, po-

(1) STINTZING — *Geschichte der populären Literatur des römisch-kanonischen Rechts in Deutschland*, Leipzig, 1867 in più luoghi, e in diversi articoli nei volumi V e VI della *Zeitschrift für Rechtsgeschichte*.

(2) FICKER — *Forschungen zur Italien Reichs' und Rechtsgeschichte*, Innsbruch, 1878, III.

(3) In quasi tutte le sue opere dalla: *Das castrense peculium*, Halle, 1871 alle ultime sulle *Questiones de iuris subtilitatibus* e la *Summa Codicis* il FITTING portò sempre nuovi contributi alla dimostrazione della sua tesi prediletta.

(4) CONRAT — *Die Epitome exactis regibus mit Anhängen und einer Einleitung*, Berlin 1884.

(5) FLACH — *Études critiques sur l'histoire du droit romain au moyen âge*, Paris, 1889.

sta in luce dai raffronti storici, varrà alla sua fama assai più che le esagerazioni poetiche della leggenda.

4. La decadenza degli studii giuridici era già da gran tempo incominciata quando l'impero di Roma cadde per opera di Odoacre: i barbari l'accelerarono, sebbene qualche condottiero più illuminato, come Teodorico, cercasse di frenarne la precipitosa rovina. Ed appunto in quel torno il sole della civiltà latina, prima di spegnersi affatto, mandò ancora qualche fulgido sprazzo di luce sullo sfortunato occidente invaso dalla barbarie, dall'ignoranza e dalla superstizione: mentre per opera di Claudiano, di Boezio e di Cassiodoro la poesia, la filosofia e la storia mostravano di volersi raccostare ai modelli più puri della classica latinità, una coltura giuridica abbastanza profonda faceva capolino di mezzo alle compilazioni barbariche di diritto romano e in opere di carattere più teorico e scientifico, come l'*Interpretatio* del Breviario e il *Liber Gai* che a noi specialmente interessano per l'influenza esercitata sulla giurisprudenza medioevale. Così una pallida eco di tempi migliori trovasi nella *glossa torinese* alle istituzioni, assai diffusa nel medioevo, il cui nucleo originario, affine in tanti punti con la pretesa parafrasi di Teofilo (1), si riporta con certezza all'età di Giustiniano (2). Il lavoro successivo di quattordici mani (l'ultime già rivelano l'influenza bolognese (3)), mostra che quasi ogni secolo vi portò il suo contributo (4). Anche nella glossa di Bamberga alle Istituzioni (5) e nella pistoiese al Codice (6) vuolsi

(1) Cfr. FERRINI — *La glossa torinese delle Istituzioni e la parafrasi dello pseudo Teofilo* nei *Rendiconti del R. Istituto Lombardo*, ser. II, vol. XVII e nell'*Archivio giuridico* vol. XXXVII p. 392 sgg. e CONRAT — *Geschichte* I. p. 108 sgg.

(2) Cfr. FITTING — *Ueber der sogennante turiner Institutionenglosse un den sogennanten Brachylogus*, Halle 1870, p. 5 sgg. All'epoca di Giustiniano l'attribuivano già il Savigny che ne curò l'edizione nella sua *Storia*, vol. III e il Krueger che la pubblicò nella *Zeitschrift fur Rechtsgeschichte*, VII.

(3) CHIAPPELLI — *Il manoscritto torinese delle Istituzioni* nella *Zeitschrift d. S. S.*, XI, p. 308 sgg.

(4) Cfr. SCHUPFER — *Manuale* p. 164.

(5) CONRAT — op. cit., p. 172.

(6) CONRAT — *Epitome*, p. XLVI sgg. e *Geschichte*. p. 118-119. Al nono o al decimo secolo l'attribuisce invece per intiero il FITTING — *Zur Geschichte der Rechtswissenschaft im Mittelalter* nella *Zeitscrift der S. S.*, VII p. 112 e 125.

da taluno riconoscere una parte che risale al sesto secolo e sovrapposizioni posteriori che la riconnettono alla scuola di Bologna. Ove pure quest'opere sole fosser rimaste, la lacuna, che si credeva un tempo esistesse fra Modestino e Irnerio, apparirebbe colmata: ma ben altri lavori rimangono ad attestare che dove i nostri maggiori scorgevano soltanto tenebre un certo lume di coltura non mancò invece giammai: anche nei secoli più rozzi del medio evo troviamo e in Italia e in Francia una trattazione letteraria del diritto che segna per così dire le tappe seguite dal pensiero giuridico, fondata qui sulle leggi di Giustiniano, là su quelle di Teodosio; ad entrambe le nazioni è mestieri aver riguardo per quel perenne scambio di coltura che si avverò fra loro.

Occupandoci in primo luogo della letteratura esegetica, già nel settimo o nell' ottavo secolo (n' è argomento la lingua incolta e quasi barbara) troviamo i *Summaria capitum* dell' Epitome di Giuliano (1): al nono appartengono le *Adnotationes codicum* più comunemente conosciute sotto il nome di *Summa perusina* (2); la *Lex romana utinensis* (3) e parecchî altri fra i compendii del Breviario di cui è ricca la letteratura francese (4). Ma più che questo lavoro d' epitomi, pur esso non ispregevole, è interessante la glossa pistoiese al Codice di gran lunga superiore alle altre contemporanee in massima parte grammaticali; accanto alle solite *regulae*, definizioni e sinonimie già vi si rivela uno studio consi-

(1) Cfr. Haenel — *Iuliani epitome novellarum*, Lipsiae, 1873 p. XLVII, Fitting — *Anfänge*, p. 54 e Schupfer — *Manuale* p. 165. Il Conrat — *Geschichte* p. 204, li ritiene invece opera del decimo secolo.

(2) Importantissime le osservazioni che all' edizione accompagnò l' Heimbach — *Anecdota* II, Lipsiae, 1840. Cfr. pure su di esse Tamassia — *Bologna*, p. 29 sgg. Largamente diffusa lasciò traccia di sè nella *Lex legum brebiter facta*, nel ms. dell' *Epitome Juliani* di Vercelli e in documenti notarili specialmente romani. Cfr. Patetta — *Contributi alla storia del diritto romano nel medioevo* in *Boll. d. Ist. di dir. rom.* IV. p. 299 e *Opere attribuite ad Irnerio*, ib. VII. p. 72.

(3) Cfr. Schupfer — *Manuale* p. 149 sgg. dove riassume e rinforza gli argomenti addotti nelle dotte monografie inserite negli *Atti della R. Acc. dei Lincei*, scienze morali, serie III. vol. VII e VIII. e serie IV, vol. III o VI.

(4) Così l' *Epitome Aegidii*, l' *Epitome guelpherbitana*, la *Scintilla*, l' *Epitome Codicis Seldeni*, l' *Epitome Lugdunensis* e l' *Epitome monachi*, su cui vedi Conrat — op. cit., p. 222-240.

derevole di entrare nello spirito della legge per mezzo di raffronti e distinzioni (1). Nè di acume interpretativo difettano intieramente le glosse parigine, vaticane e berlinesi al Breviario (2), e quelle di Pavia alla Lombarda (3), di Montecassino (4), di Parigi (5), di Bamberga (6), di Casamari (7) e di Colonia alle Istituzioni (8), di Parigi (9), di Bamberga (10) e Monteprandone (11) al Codice e di Colonia all' *Epitome Juliani* (12), prodotti del decimo e dell' undecimo secolo. Su tutte eccelle però l' *Expositio* al *Liber papiensis* (13), dove il metodo esegetico è perfezionato, abbondante e arguta la discussione giuridica, frequente il ricorso diretto alle fonti romane, la conoscenza delle quali, comprese le Pandette, appare sempre più diffusa anche nei numerosi *Excerpta* delle collezioni canoniche (14).

5. Nè la letteratura giuridica occidentale rimase sempre ligia a una servile esegesi: il medioevo offre pure scritti che, scostandosi dal sistema delle fonti, avean lo scopo di offrire trattazioni ge-

(1) Cfr. Chiappelli — *La glossa pistoiese al Codice giustinianeo*, Torino, 1885 nelle *Memorie della Acc. di Torino*, ser. III, vol. XXXVII. e *Zeitschrift der S. S.* VII. Vedi anche Fitting — ibid. p. 2. sgg.

(2) Conrat — *Geschichte*, p. 240 sgg.

(3) Conrat — op. cit., p. 394 sgg.

(4) Dydynski — *Beiträge z. handsch. Ueberlieferung der Justinianischen Rechtsquellen*, Berlin, 1891, p. 77.

(5) Conrat — op. cit., p. 165 sgg

(6) Cfr. Conrat — op. cit. p. 163 sgg.

(7) Cfr. Patetta — *Nota su alcuni manoscritti delle Istituzioni* nel *Boll. d. Ist. di dir. rom.*, IV, p. 22 sgg.

(8) Cfr. Conrat in *Archivio giuridico*, XXXIV. e Fitting — *Die Institutionenglosse des Gualcausus*, Berlin 1891, che l' attribuisce a Gualcosio. Vedi di rincontro le osservazioni del Conrat — *Geschichte*, p. 333 sgg.

(9) Conrat — *Geschichte*, p. 355 sgg. e Flach, *Études*, App. p. 145 e sgg.

(10) Conrat — op. cit., p. 357.

(11) Crivellucci — *I codici della libreria nel convento di S. Maria delle Grazie presso Monteprandone*, Livorno 1889 p. 39 sgg. Cfr. anche Fitting nella *Z. der S. S.* IX p. 139. All'età della scuola bolognese inclina invece a riportarlo il Conrat — op. cit., p. 259.

(12) Cfr. Conrat — op. cit. p. 360 e Fitting — *Institutionenglosse des Gualcausus*, p. 58 sgg. e p. 117 sgg.

(13) Cfr. Boretius — *Praef. ad Librum papiensem* in *MM. GG. H.* Leges t. IV. e Conrat — *Geschichte.* p. 404.

(14) Cfr. Conrat — op. cit. p. 304 sgg.

nerali o speciali di diritto. Se le disposizioni di Giustiniano restringenti fra limiti troppo angusti l' opera letteraria dell' insegnante, non ebbero pratica efficacia neppure ai tempi suoi (chè, già allora e in paesi a lui direttamente soggetti, non erano infrequenti opere le quali, come il *Dictatum de consiliariis* e la *Collectio de tutoribus*, cercassero di assurgere a monografie, sdegnando le servili versioni κατὰ πόδα e i *paratitla*), tanto più dovettero esse abbondare nell' età seguenti: la voce dell' imperatore era, perchè più lontana, anche meno ascoltata. S' aggiunga che la rarità dei manoscritti e il costo grande dell' intere collezioni delle leggi giustinianee o teodosiane rendeva davvero necessaria la formazione di manuali o compendii che risparmiassero spese e agevolassero la cognizione del diritto. A ciò miravano appunto le epitomi del Codice (1), le *abbreviationes Institutionum* e i numerosi compendii del Breviario e delle Novelle. Ma non bastavano. Prescindendo pure dalle *formulae* di cui si hanno molte collezioni e in Italia e in Francia (2), già intorno alla metà del secolo nono abbiamo nella *Concordia de singulis causis* da Lupo composta per Everardo marchese del Friuli un tentativo molto notevole di esposizione sintetica del diritto longobardo (3); e nei secoli successivi diverse edizioni della Lombarda e numerosi trattatelli speciali sulla successione, sul giuramento probatorio, sul duello giudiziario e su

(1) Sino agli ultimi tempi i soli manoscritti epitomati del Codice che si conoscessero erano il pistoiese, il parigino 4516, il darmstadiense 2000; ad essi ne aggiunse un quarto, recante il n. 26 nella Biblioteca oliveriana di Pesaro, il PATETTA — *Di un nuovo manoscritto del Codice epitomato* nel *Boll. Ist. d. Dir. Rom.*, VII, p. 203 sgg.

(2) MERKEL — *Storia del diritto longobardo* (vers. BOLLATI nel vol. III della *Storia* del SAVIGNY) e BLUHME — pref. all' ed. nei *MM. GG. H.* Leges, IV.

(3) Cfr. CONRAT — *Geschichte* p. 293-298 e SCHUPFER — *Manuale* p. 110 e sgg. Speciale importanza pel romanista hanno le formule processuali edite dal FITTING (*Jur. schrift.*, p. 170 sgg.) e dal CONRAT (*Epitome exactis regibus* p. CXXI-CXXII). Attribuite dallo STINTZING, *Z. d. S. S.* V. p. 331-340 e VI. p. 269-278 all'età giustinianea, furono dal FITTING riportate al secolo decimo, mentre il MOMMSEN (*Z. d. S. S.* VI. p. 82-89), il JAFFÈ (ibid. p. 90-95), il CONRAT (*Ep. Ex. reg.* p. CXX sgg. e *Geschichte* p. 515 sgg.), il PATETTA (*Boll. Ist. dir. rom.* VII. p. 78 sgg.) li credono opere del dodicesimo secolo. Per quanto riguarda la formula del *libellus accusationis* contenuta nel ms. di Praga non so dissentire dal FITTING; le altre possono essere più recenti, essendo da essa, come il PATETTA dimostra, affatto indipendenti.

altri argomenti procedurali che, assieme alla *Expositio*, segnano il massimo fiore della scienza giuridica longobarda (1): di essa è pure opportuno tener conto, perchè il suo perfezionarsi schiuderà presto l'adito allo studio delle leggi romane. L'efficacia di queste va infatti vieppiù acquistando terreno nell'opere di diritto canonico e di diritto germanico: e ne derivano scritti importanti per noi dacchè rispecchiano nella loro confusione (che oggi può apparire antiscientifica) le condizioni reali della giurisprudenza contemporanea, dove le civiltà romana, cristiana e germanica si contendevano sempre vivacemente il campo. Ricordo in special modo la *Lex romana canonice compta* del secolo nono che, come tutte le collezioni ecclesiastiche accompagnando ai canoni abbondanti estratti delle leggi romane, proponevasi di seguire *non numerorum, sed sententiarum ac rerum ordo* (2) e le così dette *Questiones ac monita* dell'undecimo secolo, dove le disposizioni giustinianee trovano posto accanto a norme saliche e longobarde (3). Ormai anche la letteratura propriamente romanista si è fatta forte: e già sul finire di quel secolo può dare opere, come i così detti libri di Tubinga (4), di Praga (5), di Gratz (6) e d'Absburnam (7), donde, dopo un ultimo rimaneggiamento, risultano le *Exceptiones Petri*, per la distribuzione delle materie e per la scelta e l'uso delle fonti veramente pregevoli (8). E, sebbene errori non manchino, dovuti forse in gran parte a scor-

(1) Merkel — op. cit.

(2) Conrat — *Geschichte*, I. p. 205 nota 9.

(3) Boretius — *Praef. ad Lib. papien.* nei *MM. GG. II.* Leges, IV.

(4) Conrat — *Il libro di diritto di Tubinga* nel *Bollettino dell' Istituto di diritto romano*, III. 83 sgg. e *Geschichte*, I p. 420 sgg.

(5) Cfr. Schulte nei *Wiener Sitzungberichten*, LVII e Conrat — *Geschichte*, p. 498-499.

(6) Conrat — *Geschichte*, I. p. 490 sgg.

(7) Conrat — *Das Asburnhamer Rechtsbuch*, Leipzig 1887 e *Geschichte*, p. 499 sgg.

(8) Cfr. Savigny — *Storia*, I. p. 355, sgg., Stintzing — *Geschichte der pop. Lit.*, p. 72 sgg., Ficker — *Ueber die Enstehungsverhältnisse der Excep. leg. roman.* nei *Mittheilungen des Institut fur österreiche Geschichtsforschung.* II. p. 269 e *Ueber die Usatici Barchinonae* ibid. p. 236 sgg.; Fitting in *Z. d. S. S.* VI e VII, Flach — *Études critiques*, p. 117 sgg., Conrat — *Geschichte*, p. 516 sgg., Patetta — *Per la storia del diritto romano nel Medioevo* nella *Riv. ital. per le scienze giuridiche*, XII.

rette lezioni dei testi (1), il merito è anche maggiore nel cosidetto *Brachylogus* che in quattro libri riassume con succosa brevità, sulla guida delle Instituzioni, l'intero ambito delle leggi romane, completando l'esposizione con frequenti richiami al Digesto, al Codice e alle Novelle, sembra, nella raccolta dell'*Authenticum* (2).

E intorno a queste opere, già prima che Irnerio si affermasse come insegnante e come scrittore o fuori ad ogni modo della influenza sua, si svolgeva rigogliosa tutta una letteratura svariata di diritto: erano compendii delle Instituzioni (3), trattati sulla durata e sulla natura delle azioni (4) e su argomenti pro-

(1) Conrat — *Geschichte*, p. 561, note 3 e 4.

(2) Secondo le recenti conclusioni del Fitting — *Summa Codicis* p. XLV sgg. il *Brachylogus* rientrerebbe senz' altro nel ciclo letterario della glossa, opera forse d' uno scolaro d' Irnerio: la dipendenza del *Brachylogus* dalla *Summa* a me sembra però lungi dall' essere indiscutibile [gli argomenti su cui mi fondo avranno posto più innanzi nella P. II, cap. VI], e perciò m' accosto all'opinione comune che il *Brachylogus* sia un prodotto della letteratura preirneriana, estraneo almeno alla influenza bolognese e proveniente da altra scuola. Degli scritti numerosi intorno a quest' opera giovan specialmente quelli del Ficker — *Ueber die Zeit und Ort der Enstehung des Brachylogus* Wien, 1871, del Fitting — *Ueber die sog. Turin Institutionenglosse und den sog. Brachylogus*, Berlin, 1870 e *Ueber Die Heimat und das Alter des Brachylogus*, Berlin, 1880, del Nani nell'*Archivio giuridico* XXV, del Conrat — *Geschichte*, I p. 550 segg.

(3) Ne offrono esempi la prima appendice alle *Exceptiones legum romanorum* (in Fitting — *Juristiche Schriften des Mittelalters*, Halle 1876, p. 152 sgg.), la collezione del cod. Holckam n. 210 edita dal Gaudenzi (*Un'antica compilazione di diritto romano e visigoto*, Bologna, 1886 nei *Monumenti della Deputazione di storia patria per le provincie della Romagna*, II) del nono secolo secondo l' editore, del settimo secondo il Conrat (*Geschichte*, p. 167-168), e la cosidetta collezione britannica di decretali. Cfr. Conrat — *Geschichte*, p. 345. Un altro interessante compendio delle Instituzioni composto nella prima metà del secolo decimosecondo e collegantesi per più riguardi alla letteratura precedente trovasi pubblicato dal Patetta nella *Bibliotheca juridica Medii Aevi* del Gaudenzi II. p. 119 sgg. Da uno di siffatti commentarii alle Istituzioni in uso nelle scuole pavesi del più alto medioevo ritiensi appunto derivata la notizia che delle compilazioni giustinianee dà Paolo Diacono. (Cfr. Tamassia — *Un capitolo di storia longobarda di Paolo Diacono*, Bologna, 1889), sebbene da una vecchia cronaca orientale la creda invece attinta il Conrat — *Geschichte*, p. 98.

(4) Il Fitting ne pubblicò tre nei suoi *Juristische Schriften* (p. 128 sgg., p. 165 sgg. p. 174 sgg.) dell' undecimo e duodecimo secolo. Il primo di essi appare già usato nella glossa di Colonia alle Istituzioni prodotto della scuola

cedurali (1), collezioni di *regulae* o massime generali di diritto (2), glossarii giuridici longobardi e romani (3). Il valore di alcuna di queste opere potrà essere discutibile: certo, se noi la consideriamo alla stregua della moderna, la scienza giuridica del

pavese del secolo decimoprimo. Di questa letteratura sulle azioni che a giudicare dai manoscritti, risulta assai diffusa nelle scuole medioevali, (Cfr. Conrat — *Geschichte*, I p. 543 nota 2) sostenne ultimamente l'origine bizantina con validi argomenti il Tamassia — *Le 'ροπαὶ in Occidente* nell'*Arch. Giur.* LIV. p. 181 sgg.

1) Merita qui d'esser ricordata la finta costituzione sul procedimento civile attribuita dal Fitting a Gualcosio e l'altra sui *libelli accusationis* dallo stesso attribuita a Sichelmo da Reggio. Cfr. Fitting — *Institutionenglosse des Gualcausus*, p. 65-68 e 122-138. Su essi cfr. anche il Conrat — *Geschichte*, p. 583 sgg.

(2) Un interessante frammento d'un lavoro di tal genere trovasi pubblicato dal Fitting (*Juristische Schriften* p. 152 e sgg.) ed è da lui attribuito a Geminiano. Cfr. Fitting — *Anfänge*, n. XXIX. p. 65-66 e *Institutionenglosse des Gualcausus*, c. XXI p. 58 Queste *regulae* avrebbero, sempre secondo il Fitting (*Questiones*, c. VIII). lasciato traccia anche nelle *Questiones de iuris subtilitatibus*; ultimamente però il Patetta (*Delle opere recentemente attribuite ad Irnerio e della scuola di Roma* nel *Boll. Ist. dir. rom.* VIII cap. 10) mise in dubbio e questo e la compilazione di una raccolta di *regulae* da parte di Geminiano. Per lui il frammento pubblicato dal Fitting potrebbe essere, invece che una raccolta di *regulae*, una scelta di glosse alle Instituzioni: ma tutte le *regulae* erano appunto o passi genuini delle fonti romane, dove apotegmi generali non difettano, o principii da esse desunti dal maestro e formulati in brevi glosse. Raccolte di *regulae* si possono pur ravvisare negli *Excerpta* pubblicati dal Patetta (*Bibliotheca juridica medii aevi*, II), che, riallaccìantesi per largo materiale tradizionale alla scienza preirneriana, trovano frequenti riscontri in glosse preaccursiane alle Istituzioni e al Codice.

(3) Già le scuole longobarde presentano glossarii fin dal decimo secolo di cui tre [*Madritense*, *Cavense* e *Vaticanum*] pubblicò il Bluhme — *MM. GG. H.* Leges. IV. p. 651-657; da Pavia proviene pure il dizionario di Papia, di cui grande è l'importanza giuridica per la notevole influenza del diritto romano. E certo nel medio evo correvan per le scuole glossarii romanistici, conservanti in sè larghe vestigia della classica antichità: è il tronco comune da cui si diramano il *Libellus de verbis legalibus*, l'*Expositio terminorum usitatiorum iuris utriusque* editi dal Fitting (*Juristische Schriften* p. 181 sgg. e p. 158 sgg.); il *Pollex juris* e altri piccoli glossarii editi dal Flach (*Études critiques* p. 171 sgg.), il *De verbis quibusdam legalibus* edito dal Patetta (*Biblioteca jur. M. Ae.* II. p. 130) e da ultimo l'*Epitome exactis regibus* edita del Conrat con ampia e profonda introduzione a Berlino, 1884. Questa, composta secondo il Conrat intorno al 1125, secondo il Fitting (*Z. d. S. S.* VI p. 179-181)

più antico medioevo parrà rudimentale e imperfetta (1); ma resta assodato intanto che per essa eran già preparate le fondamenta sulle quali la scuola della glossa potè inalzare il suo maestoso edificio: e più in essa ci addentreremo più ci parrà esagerato il giudizio del Bruns secondo il quale men facile sarebbe derivare la letteratura bolognese dalla precedente che non riconoscervi il frutto di uno studio *ex novo* e spregiudicato delle fonti romane (2).

6. La letteratura accennata, già lo Stinzing e il Fitting l'hanno opportunamente notato, era in gran parte destinata alla scuola o da essa scaturita. Nei *Summaria capitum* dell' Epitome di Giuliano si accenna esplicitamente al contenuto delle singole *lectiones* (3), e l'opera dell' insegnante è pur chiaramente

nella seconda metà del secolo decimosecondo, è già sotto l'influenza della scuola bolognese e dell' insegnamento irneriano: e per essa, fonte del dizionario del Brisson, molta parte della scienza dell' alto medioevo penetrò nella moderna.

(1) Un certo carattere scientifico non si può, sembrami, rigorosamente negare alla letteratura giuridica del medioevo. Quando il Conrat e il Flach contestano a quella ogni dignità di scienza si preoccupano troppo del sapere moderno e dal confronto con questo traggono il loro severo giudizio dimenticando che il carattere scientifico non è un concetto assoluto, ma del tutto mutevole e relativo, cosicchè è storicamente inesatto giudicare dell' indole scientifica della giurisprudenza dei secoli trascorsi con i criterii d'oggi, che le generazioni future potrebbero anche profondamente modificare. Quei maestri medioevali, che oggidì poco rispettosamente si trattano come *vulgaires practiciens* o *simples grammairiens*, paravano al loro tempo uomini superiori che « *sollerti sagacitate succensi legum romanorum iura medullitus rimabantur et cuncta iurisconsultorum decreta imis precordiis scrutabantur* ». Abbiamo forse oggi un concetto diverso dello scienziato? E si noti che a questo giudizio pronunciato da Andelmo abate di Malmesbury nel settimo secolo, proprio quando la barbarie era più fitta, se ne potrebbero aggiungere parecchi altri dello stesso conio lungo tutto il medioevo: non diversamente p. es. giudicava i suoi contemporanei PIER DAMIANI — *Opera omnia*, Parisiis, 1743, vol. III, op. XLII, c. 2. Considerata a questa stregua la controversia fra il Conrat e il Fitting minaccia di diventar una di quelle questioni di semplici parole che, giusta il detto dei glossatori, *pertinacibus sunt relinquendae*. Vedi le belle e giuste osservazioni dello stesso FITTING — *Z. d. S S.* VI p. 111 sgg. VII p. 14 sgg., *Anfänge* p. 68 sgg., *Institutionenglosse des Gualcausus* p. 4 sgg.

(2) BRUNS — *Z. f. Rechtsg.* VI, p. 116.

(3) Cap. 314: « de legitimos et naturales filios et qui administrant et de no- » vem untias presens lectio docet » citato da SCHUPFER — *Manuale* p. 165.

ricordata nella glossa torinese alle Istituzioni (1), nei *paratitla* all' Epitome di Giuliano (2), nella glossa pistoiese al Codice (3). *Ad exercenda initia puerorum* Marcolfo scriveva nel secolo ottavo il suo formulario (4) e pur l' *Epitome monachi* era dedicata a chi « oportuna vacatione minime perfruitur aut capa- » citate sensus vel prudentia plene imbutus non invenitur ut iura » librorum idest leges romanorum plenissime perscrutentur (5) ». L' intento didattico è del pari evidente nella *Scintilla* (6), nel *Brachylogus*, nel *Libellus de verbis legalibus* e nel così detto *Compendium iuris* (7). Anche libri originariamente destinati alla pratica servirono poi allo insegnamento, come il Libro di Tubinga e le *Exceptiones* Petri (8), e poichè dunque siffatta letteratura suppone la scuola, avremmo già in essa quanto basta per concludere che, sebbene talvolta scarseggiassero (9), tuttavia maestri di diritto non mancarono in tutto il medioevo. La quale induzione ha riprova di fatto nelle notizie che cronisti e biografi ci hanno tramandate sugli studii e sulla

(1) Cfr. gl. ad § 4 Inst. *de sen. tert.* 3, 3 v. *defraudebatur*: « hic magister » elegit dicere defrudebatur ».

(2) Cap. 116: « Videtur confirmare siue dilucidare ea que ad scolarios re- » lecta sunt in libro primo de iudiciis. » Cfr. Conrat, *Geschichte* p. 129 nota 6.

(3) Cfr. Fitting — *Z. d. S. S.* VII, p. 12.

(4) Cfr. l'edizione dello Zeumer — *MM. GG. H.* Leges V.

(5) Cfr Conrat — *Geschichte* I, p. 239 nota 1.

(6) Così infatti era dessa chiamata perchè « sicut modica scintilla ignis lu- » men magnum nutrita ministrat, ita haec diligentius perscrutata multam in- » telligentiam legentibus praebet ». Cfr. Conrat — *Geschichte*, p. 228 nota 8.

(7) Basta dare un'occhiata ai prologhi di quell'opere per persuadersene. Il *Libellus de verbis legalibus* p. es incomincia: « Introducendis ad romanorum » legum noticiam primo sciendum est esse quedam verba legalia que sine dif- » finitione ipsorum intelligi nequeunt ac per hoc animum discere volentis in » ipso discendi ingressu perturbant. cognita verbi diffinitione ad sententie in- » telligentiam facilior patet accessus ».

(8) Cfr. Fitting — *Glosse zu den Exceptiones legum romanorum*, Halle 1874 e Conrat — *Geschichte* I, p. 490, 515, 534.

(9) Andelmo di Malmesbury in una lettera pubblicata dal Jaffè (*Bibliotheca rerum germanicarum*, III, p. 32) si lamentava della *rarium doctorum numerositas*, la quale rendeva più arduo lo studio del diritto già di per sè tanto difficile. Pur ai suoi tempi, in cui più forti e profondi doveano sentirsi i tristi effetti delle irruzioni barbariche, essendo egli, come già si è accennato, del settimo secolo, maestri non mancavano.

cultura dei personaggi più autorevoli: papi, vescovi, principi e santi (1).

Nozioni di diritto, ritenute indispensabili a una coltura appena appena mediocre (2), furon sempre impartite nelle scuole d'arti liberali, mentre alla pratica usuale del foro e del tabellionato addestravano i giovani le esercitazioni fatte sotto la direzione dei provetti presso i collegi di giuristi o di notai, in cui i *scriptores discipuli* e *adiutores* divenivano più tardi alla lor volta *curiales* (3). Ma nelle scuole d'arti liberali s'acquistavan solo nozioni elementari, imperfette (4): e qual profitto si traesse dalla pratica volgare dei collegi provano ad evidenza i documenti notarili del medioevo, ripetizione macchinale e spesso errata e inconscia delle solite formule (5). Chi desiderava dunque una coltura giuridica meno superficiale doveva ricorrere ad altre scuole che, pur non occupandosi esclusivamente di diritto, eran frequentate in special modo per lo studio di esso. Ma anche qui non dobbiamo intendere si trattasse di insegnamenti superiori, come oggi s'hanno, miranti a fini puramente scientifici: nel medioevo la scuola, non protetta direttamente dallo stato o dai comuni, sorgeva per iniziativa privata dei maestri, per lo più anche pratici, là dove il terreno si presentava meglio disposto a ricevere e a fecondare i germi di coltura da loro seminati. Non diversamente lo studio del diritto romano fioriva per opera spo-

(1) Buon numero ne raccolse e illustrò il FITTING — *Anfänge* p. 15 sgg.

(2) Ciò si ricava appunto dai famosi versi di WIPPONE (*Tetralogus* v. 198-199, nei *MM. GG. H.* Scriptores. XI. p. 251) il quale, esortando l'imperatore a introdurre in Germania lo studio delle leggi là troppo trascurato, osservava:

« Hoc servant Itali post prima crepundia cuncti
» Et sudare scholis mandatur tota iuventus »,

e dalla notizia non meno interessante di MILONE CRISPINO (in LANFRANCI *Opera*, Paris, 1648, p. 8) che Lanfranco « ab annis puerilibus eruditus est in » scholis liberalium artium et legum secularium *ad sue morem patrie* ».

(3) Cfr. PATETTA — *Opere attribuite ad Irnerio e scuola di Roma*, p. 54, nota 1.

(4) Sull'insegnamento giuridico nelle scuole d'arti liberali avrò occasione di ritornare nella P. III cap. II.

(5) Apparisce perciò esagerata l'importanza che ai collegi dei giuristi attribuiva il COPPI (*Le Università Italiane nel Medioevo*, Firenze, 1886) secondo il quale sarebbero stati quasi i soli veicoli del sapere giuridico medioevale.

cialmente individuale dove più se ne sentiva il bisogno, presso il *palatium* del re o dell' imperatore, o presso la curia del papa, o presso un collegio rinomato di giudici, o presso una scuola d' arti liberali: non presentava perciò quella stabilità di sede e quella continuità di tradizioni scolastiche, cui siamo oggi avvezzi, nè sempre è facile scoprire le tracce della sua esistenza. Forse, più che di scuole dovrebbe parlarsi di centri di coltura, dacchè il trovar in un luogo specialmente coltivato il diritto è nel medioevo (quando non era possibile lo scambio attivo di cognizioni che oggi nel mondo civile livella quasi allo stesso grado tutte le nazioni) sicuro indizio che ivi eran maestri che insegnavano e scolari che ne secondavano gli sforzi. Nè a chi voglia accuratamente seguire lo svolgersi della scienza giuridica importa che quell' insegnamento fosse dedicato all' una piuttosto che all' altra legge. Dove oggi si studia di preferenza il diritto longobardo o il salico, o ferve l' opera di redigere in brevi formule legislative la coscienza giuridica popolare estrinsecata nelle consuetudini, per i continui contatti col diritto romano, non tarderà, già s' è osservato, a manifestarsi la necessità di allargare lo studio a questa legge di tanto più perfetta, e la vittoria spetterà naturalmente ai romanisti. Per comprendere la scuola irneriana e il suo successo è anche qui imprescindibile aver occhio alle scuole precedenti e al loro carattere.

7. La nostra attenzione è anzitutto richiamata in Roma (1). dove trovavasi, al cader dell' impero d'occidente, una scuola di

(1) Della scuola romana avean sostenuta l'esistenza lungo tutto il medioevo il FITTING — *Turiner Institutionenglosse* e *Z. d. S. S.* VI p. 119 sgg., *Anfänge*, p. 34 sgg, *Questiones* p. 28 sgg. 39 sgg., l' ALIPRANDI — *Osservazioni giuridiche sopra un ricorso dei monaci di Grottaferrata al pontefice Innocenzo II* nei *Documenti di storia e diritto*, VIIII p. 212, il CHIAPPELLI — *Irnerio secondo la nuova critica storica* nella *Rivista storica italiana*, XI p. 618 sgg. Alla tesi di quegli scrittori si levò oppositore il PATETTA (op. cit. p. 54 sgg.) che, con copia di argomenti, intese dimostrare come la scuola di Roma cadde probabilmente al tempo di Gregorio Magno e non durò a ogni modo lungo tutto il medioevo. A sostegno della opinione loro portano però nuovi argomenti il CHIAPPELLI (*Il summus Arrianus delle Dissensiones dominorum* Bologna, 1896, estr. dall'*Arch. Giur.* LVI) e il FITTING — *Die Summa Codicis und die Questiones des Irnerius*, estr. della *Z. d. S. S.* XVII p. 53 sgg.

diritto, conservata dai Goti (1), e da Giustiniano riconosciuta come una delle tre scuole ufficiali. Continuò essa durante il medioevo? Affievolitosi il dominio bizantino e peggiorate le condizioni dell' urbe per tante diverse calamità, è probabile che lo studio cessasse d'esser pubblico e fosse lasciato all'iniziativa privata com'era a l' altre scuole che già esistevano numerose in occidente ai tempi di Giustiniano: può darsi altresì che vi fossero interruzioni nell' insegnamento, ma che venisse del tutto a mancare è difficile persuadersi. Una scuola di diritto era troppo necessaria in Roma, non foss'altro perchè ai papi venivan frequentemente sottoposte questioni giuridiche da risolversi a norma delle leggi secolari (2): e d' altronde, come mai presso il capo della Chiesa, che si vantava di vivere *lege romana*, sarebbe mancato uno studio ove fosse scrutata e insegnata? Certo al finire del sesto secolo la scuola esisteva ancora; e suoi maestri erano probabilmente i giuristi consiglieri di Gregorio Magno (3), il quale, del diritto romano buon conoscitore, già vagheggiava l' idea di accordarlo coi principii del cristianesimo in una legislazione nuova (4). Seguirla poi nelle sue successive vicende è cosa assai difficile e quasi disperata, e perchè troppo scarse sono le notizie di quei tempi a noi rimaste, e perchè può ben darsi che interruzioni più o meno lunghe vi sian state. Pur qualche indizio resta che, più attendibile forse delle lamentazioni papali non scevre di retorica, ne fa congetturare la continuità. Questioni

(1) CASSIODORO — *Varia*, IX, 21.

(2) GREGORIO MAGNO — *Ep.* VIII 3, in *Opera*, Venetiis 1770 VII: « Filius » noster Faustinus ad nos veniens questus nobis est.... quid de hac re seculi » leges habeant ». Cfr. CONRAT — *Geschichte*, p. 9 nota 1 dove son raccolti numerosi passi dell'opera di quel pontefice vertenti su questioni giuridiche e aventi riguardo alle *leges mundanae* e *seculares*. Tutto il capitolo II della parte I della storia del Conrat è una conferma di queste mie affermazioni. Tale consuetudine di ricorrere alla curia in questioni di diritto civile anche minime non fu sempre grata ai pontefici, ed è nota la lettera di Innocenzo III a Roberto vescovo di Bayeux, nella quale è detto: « cum in iure peritus existas et » copiam habeas peritorum, non possumus non mirari quod super quibusdam » iuris articulis nos consulere voluisti qui nihil aut modicum dubitationis con- » tinere noscuntur. » Cfr. FITTING — *Z. d S. S.* VI, p. 186.

(3) GREGORIO MAGNO — *Epistolae* IX, 7: « necessarium visum est tam cum » consiliariis nostris quam cum aliis huius civitatis doctis viris, quid esset agen- » dum de lege tractare, qui tractantes responderunt ..... ».

(4) TAMASSIA — *Bologna*, p. 12.

giuridiche infatti appaiono ancora frequenti nelle bolle e negli atti usciti dalla curia pontificia e, se rare sono le citazioni dirette delle fonti romane, ciò prova soltanto che Roma stessa (ed era storica necessità), non potè sfuggire alla rapida decadenza del sapere, dai prelati più saggi deplorata con tanta vivacità sin nel clero della capitale. Negli *scrinii* dei pontefici si conservavano sempre le leggi romane *recursu lectionis* investigate (1): Gregorio III, mandando a Carlo Martello le chiavi del sepolcro di s. Pietro vi accompagnava i *decreta romanorum principum* (2). Roma era tuttavia considerata come la *mater alma legum*, e a papa Nicolò I i Bulgari, novellamente convertiti alla cristiana religione, chiedevano leggi nell' anno 866 (3). La risposta del pontefice è importantissima: « codices libenti mitteremus animo si » quem apud vos esse comperissemus, qui has vobis interpre- » tari potuisset. Si quos autem de mundana lege libro missis no- » stris dederimus, cum reuersi fuerint nolumus ibi relinquere ne » forte quilibet perverse interpretetur aut falsitate qualibet (4) ». Roma sola, nel concetto suo, poteva essere ottima interprete delle leggi, e fuori di là o non si sapevano comprender per bene o si potevano malignamente falsare nel loro significato. Egli temeva forse che le leggi romane nelle mani dei laici divenissero, come realmente fu, valido strumento contro la teocrazia: ma, se la

(1) In una lettera di papa Eugenio II (824-827) al vescovo di Vienna è detto infatti che « quantum potuimus recursu lectionis illam (iustinianam le- » gem) in scriniis nostris investigavimus ». Cfr. CONRAT — op. cit. p. 15 nota 6.

(2) *Chronicon Moissiacense* nei *MM. GG. H.* I p. 292: « . . decreta roma- » norum principum papa Gregorius [ad Karolum principem Francorum] mi- » sit . . . » Cfr. CONRAT — op. cit. p. 36 nota 5.

(3) Cfr. CONRAT — op. cit. p. 17 nota 8.

(4) Il CONRAT (loc. cit.) crede si trattasse del diritto longobardo, ma veramente io non so capire come per ottener quelle leggi, le quali avevano il loro centro di studio in Pavia, i Bulgari dovesser proprio rivolgersi ai pontefici, che vedevano tanto di mal occhio i Longobardi per la politica loro verso la Chiesa. Invece si comprende bene che i papi procurassero la diffusione delle leggi romane da essi medesimi chiamate *sacrae*, *sacratissimae* e *venerandae*! Del resto, se pur non si può dissentire dal CONRAT nell'ammettere che alle condizioni dei Bulgari più s'addicevano le leggi longobarde delle romane. è dubbio che una ragione sì fatta potesse esser compresa in quei tempi dalla curia romana, la quale non dubitò mai della sua potenza assoluta come direttrice e modificatrice del viver civile.

Chiesa voleva imporre un'interpretazione propria, aveva appunto necessità di una scuola che se ne facesse sostegno e difesa (1). E che realmente esistesse si può anche indurre dalla tradizione che, da Roma Carlomagno, accingendosi a rialzare le condizioni intellettuali dei suoi popoli, traesse gli *artis grammaticae magistros* (e chi sa che tra questi non fosser compresi maestri di diritto?) cui affidò l'ufficio di *ubique studium literarum expandere* (2). Alla fine del secolo undecimo i falsificatori ravennati, cui dobbiamo gli atti del preteso sinodo romano del 964, non mancavano di introdurvi *iudices* e *legis doctores*, il che non avrebber fatto se in Roma insegnanti di diritto non fosser veramente esistiti (3). Siamo in quella età in cui, qualora Odofredo, accennando alle guerre *que fuerunt in Marchia*, avesse veramente alluso alle lotte disastrose dibattutesi in Toscana fra

(1) E non v'è dubbio che questa necessità fu compresa e pienamente valutata dai pontefici: quando papa Alessandro II volle difendere la computazione canonica dei gradi di parentela dagli assalti vivaci dei romanisti, ricorse a *judices* laici e si fece forte del loro appoggio per combatter coloro che *legum et canonum imperiti* con *novo et inaudito errore* sostenevan la tesi avversa *contra sacros canones et mores ecclesiasticos*. Cfr. Dec. Grat. c. 2 C. 35 q. 5. E certo senza l'appoggio di altri maestri, che probabilmente erano romani, non si sarebbe levato contro giuristi come i pavesi e i ravennati, movendo loro la taccia che *sedentes in cathedra pestilencie dictant iura que nesciunt, et docent ea que nullatenus didicerunt*. Cfr. Hüffer — *Beiträge zur Geschichte der Quellen des Kirchenrechts*, etc. pag 119 sgg. citato dal Chiappelli — *Recherches sur l'état des études du droit romain en Toscane au XI siècle* nella *Nouvelle revue historique du droit français et étranger*, 1896.

(2) *MM. GG. H.* Scriptores. IV. p. 118. Chi ci dà la notizia è il cronista Ademaro di Chabannes morto intorno al 1034. Cfr. su essa Fitting — *Anfänge* p. 36 nota *d*.

(3) Cfr. *MM. GG. H.* Leges II. p. 167. Il Savigny — *Storia* I. p. 269-270, li credette autentici e su essi fondava specialmente la sua opinione sulla continuità della scuola romana nel medioevo: la critica recente li ritiene invece apocrifi e composti intorno al 1084. Cfr. Ficker — *Ueber die Zeit und den Ort der Enstehung der Brachylogus*, 1871, p. 44, e Conrat — *Geschichte*, p 613. Ciò non toglie che il documento, sebbene falsificato, abbia pel mio assunto quell'importante significato che ho fatto risaltare. Il Fitting (*Die Summa Codicis und die Questiones des Irnerius*, p. 57 sgg.) insiste anche sulla fondazione di una *schola cantorum* da parte di Gregorio Magno; di essa ancora nel nono e decimo secolo si hanno notizie, e vi erano insegnate non la musica sola ma tutte l'arti liberali e quindi il diritto: forse prese il luogo della pubblica scuola imperiale.

Gregorio VII od Enrico IV, lo studio romano avrebbe dovuto cadere (1): ma, se il saccheggio normanno e la mala-

(1) Cfr. ODOFREDO — *Comm. ad Infort.* in l. 82 D. *ad l. falc.* 35, 2. La data accennata è quella proposta dal BETHMANN-HOLWEG *(Der Civilprozess des gemein Rechts* II, p. 319) e accolta dal FITTING (*Anfänge*, p. 37) che aveva altrove pensato alle guerre civili dibattutesi in Roma dal 1063 al 1064. Cfr. *Z. d. S. S.* XI. p. 115 nota 1. Alla stessa opinione accede anche il CHIAPPELLI, che prima (*Studio bolognese* p. 37) aveva riferita l'allusione alle guerre combattutesi ai confini d'Italia fra Longobardi e Franchi. Cfr. *Riv. stor ital.* XI. p. 619. Il PATETTA (op. cit., p. 61) opina invece che le guerre accennate da Odofredo debbansi riportare a tempi anteriori a Carlo Magno e che teatro ne sia stata la Marca anconitana, come ritiene altresì il TAMASSIA (*Odofredo* p. 75, nota 3). Non nego che a tale interpretazione si presti il passo odofrediano in questione, potendosi da esso argomentare che la scuola di Ravenna risalga ai tempi dei Carolingi; ma è anche non meno vero che, giuntoci in forma assai scorretta e tutt'altro che chiaro, potrebbe esser diversamente inteso. Torna quindi utile a una più sicura conclusione il raffrontarlo col passo di Pillio dove, parlando delle città con scuole imperiali ai tempi di Giustiniano, sole sedi legittime d'un insegnamento giuridico *nisi forte civitas aliqua simile promeruit privilegium* (e forse alludeva al famoso diploma teodosiano tirato in campo dalla università bolognese), aggiunge che Costantinopoli e Roma, *cum imperium modernis temporibus scissuram senserit, dominationem perdiderunt*, e quindi divenne legittimo l'insegnamento legale in ogni città. Cfr. AZONE — *Summa Codicis*, Venetiis, 1581 p. 981. La *scissura* dell'impero, tenendo conto dell'uso medioevale della frase, potrebbe appunto alludere alle vicende di Enrico IV, e sarebbe questo un altro argomento a sostegno dell'ipotesi del BETHMANN-HOLWEG. Non nascondo però che diversa è l'interpretazione del TAMASSIA *(Odofredo*, p 92 nota 2), il quale crede che Pillio abbia qui voluto indicare semplicemente la divisione dei due imperi: ma allora mal si comprenderebbe la frase *modernis temporibus*, se presso i glossatori bastava un secolo perchè un avvenimento si dicesse *antiquum*. I racconti d'Odofredo, di Pillio e d'Accursio riportano del resto una tradizione bolognese e attingono forse a glosse precedenti, che noi ora non conosciamo, ma potrebbero esserci rivelati da ulteriore esame di manoscritti: salvo lo sfondo comune del racconto intorno alla successione delle scuole non mostrano fra loro alcun vincolo di dipendenza. Mi scosto in ciò dal PATETTA, il quale (op. cit., p 62) pensa invece che il racconto d'Odofredo derivi da quello della glossa accursiana ad t. *de solu. mat.* 24, 3 «.... quare iste liber nominatur Infortiatum ?.... quia cum Romae esset studium destructum et Bononiae inoleret, eius recuperatione facta Ravennae, cum esset amissum ius, est redditum forte, cum multa adsint que deerant. » Ma, pur sfrondato dalle notizie accessorie aggiunte semplicemente a pompa di sapere, il racconto di Odofredo é più disteso e più chiaro « ..... studium fuit primo Rome (*maiores nostri ita referunt*), postea propter bella que fuerunt in Marchia destructum

ria (1) temporaneamente lo disertarono, non lo distrussero; tant'è vero che pochi anni dopo accennava anzi a rifiorire, come provano i documenti romani della fine del secolo undecimo e del principio del dodicesimo, dove s'allegan tutte le fonti romane: le Istituzioni, il Codice, l'Epitome di Giuliano e fin il Digesto. Questo nella collezione di canoni conosciuta comunemente come britannica e in quella del cardinal Gregorio (m. 1118), detta con greco nome Policarpo, ha larga parte (2). Negli anni posteriori la coltura giuridica di Roma va poi sempre crescendo tanto che a San Bernardo parrà eccessivo lo strepitar delle leggi romane nella curia dei papi (3): pur di questo movimento non è cenno in Bologna che, legittimando il proprio studio con la qualità di città regia, aveva troppo interesse a deprimere quelli di altre città che eran regie davvero. Ma la scuola romana non potè affermare il suo primato, perchè non soddisfaceva lo spirito laico rinascente e le nuove tendenze liberali. L'ingerenza diretta dell'autorità ecclesiastiche l'aveva ridotta quasi al livello delle scuole vescovili, dove il diritto romano non serviva che di sussidio al canonico (4): a ogni modo, se

» est studium....; in Italia secundum locum obtinebat Pentapolis, que dicta Ra-
». venna postea, unde (l. ubi) Karolus fixit pedes suos.... unde ibi cepit esse
» studium.... Post mortem Karoli civitas ista collapsa est, postmodum fuit
» translatum studium ad civitatem istam ....». Osservo poi che, mentre, come ben dice il Tamassia (op. cit. p. 92), tutto il passo odofrediano tende a dimostrare la qualità regia di Bologna e la legittimità del suo studio, questa idea nella glossa d'Accursio non è accennata, e che Odofredo si diffonde poi specialmente su Ravenna, mentre Accursio appena incidentalmente la nomina. Ciò mi fa pensare che questi abbia sunteggiato, e non troppo chiaramente, la glossa che Odofredo accolse intera ed ampliò con notizie che il Patetta con gran diligenza connette alla letteratura storica medievale, cui il glossatore probabilmente attinse. Non tutto è vero in quel racconto, ma poichè non è parto della fantasia odofrediana e si connette sicuramente a tradizioni vetuste della scuola, esso ha sempre per lo storico un'importanza grande. Cfr. Fitting — *Summa Codicis und Questiones*, p. 54-56.

(1) Fu il cardinale Attone (m. 1083) a lamentare in Roma l'*aegritudo loci* come la causa che vi faceva scarseggiare professori e scolari. Cfr. Fitting — *Anfänge* p. 37, nota *k*. Ma pochi anni prima Pier Damiani informava esservi ancora chi a Roma si recava *orationis studio*. Cfr. Opusc. XLII p. 351.

(2) Patetta — op. cit., p. 76 e 77, Fitting — *Z. d. S. S.* VI. p. 100 e *Summa Codicis und Questiones* p. 61.

(3) Cfr. Alibrandi — op. cit. p. 209.

(4) Calisse — *Storia del diritto italiano*, Firenze, 1891, I. p. 126

veniva studiato, non lo era certo nella sua purezza, ma, stiracchiato per esser messo d'accordo con la *lex domini*, avea la fisonomia e lo spirito profondamente alterati dalle *aequitates canonicae*. In Roma doveva dominare soltanto la *lex divina* da pontefici e concilii formulata nelle decretali e nei canoni: il trionfo dello *ius civile* pareva troppo pericoloso ai papi, che non tardarono ad avversarlo apertamente (1).

Perciò sembra esagerato il carattere romanistico che a quella scuola si volle ultimamente attribuire: pur in tempi di decadenza generale essa avrebbe gelosamente difeso il diritto di Roma approfittando di tutte le parti della legislazione giustinianea, e avrebbe da ultimo trasmesso a Bologna per mezzo d'Irnerio l'eredità delle sue gloriose tradizioni scientifiche. Che il miraggio di una continuità così piana possa apparir seducente a tutta prima, non metto dubbio: ma che ad esso risponda la realtà delle cose non mi persuade. Il Patetta ha incontestabilmente provato che all'ignoranza comune neppur Roma sfuggì: e troppo ingrata alla sua madre sarebbe davvero stata Bologna se, tutto dovendole, non presentasse a noi che i ricordi insignificanti o tendenziosi di Pillio, di Accursio e d'Odofredo (2). Così delle opere recentemente ascritte allo studio romano, la glossa torinese alle Istituzioni (3), i *Summaria capitum* dell'*Epitome Juliani* (4), le formule procedurali della seconda appendice alle *Exceptiones legum romanorum* (5), la glossa di Montecassino alle Istituzioni e quella di Monteprandone al Codice (6), le pretese regole di Geminiano (7), le *Questiones de iuris subtilitatibus* (8) e la *Summa*

(1) Cfr. SCHUPFER — *Manuale* p. 263 sgg.

(2) Vedi a p. 23 nota 1.

(3) FITTING — *Ueber die sog. turiner Institutionen glosse*, p. 29-32. Ad ammettere l'origine orientale di essa inclina invece il CONRAT — *Geschichte* p. 112.

(4) Cfr. CONRAT — *Geschichte* p. 203, nota 4.

(5) FITTING — *Juristische Schriften*, p. 170 sgg. Lo contesta il PATETTA — op. cit. p. 78-84.

(6) CHIAPPELLI — *Irnerio*, p. 623.

(7) FITTING — *Questiones*, p. 39. Lo contesta il PATETTA — op. cit. p. 84-87.

(8) FITTING — op. cit., p. 24 sgg.

Codicis (1), parecchie, fra le ultime specialmente, lascian luogo a sospettare seriamente della verità di tale ipotetica origine.

Ad ogni modo, più che la romana, ha attinenza colla bolognese, per confessione stessa dei glossatori Odofredo e Accursio (2), la scuola di Ravenna, che, se pur non fu istituita da Teodorico come taluni scrittori pretesero (3), certo ebbe origini molto vetuste, allacciandosi per esse alla classica antichità (4). Già nel secolo settimo infatti era in Ravenna, *nobilissima urbium* (5), una scuola fiorente d'arti liberali (6): ed è probabile che fin d'allora vi fosse annesso un insegnamento di diritto, tanto più che quella città era sede di un palazzo imperiale e di un collegio di giuristi. Coltura superiore alla comune nell'altre parti d'Italia vi si rivela già nella accurata redazione dei documenti notarili dove, anche fuori delle solite formule, le leggi romane sono esplicitamente allegate (7). Al principio del secolo decimo il vescovo ravennate, invitando l'imperatore Lodovico a sollevare le condizioni della sua diocesi, usava appunto frasi e concetti tolti a Giustiniano: « Nam imperium a sacerdo-
» tio parum distat et aliquando imperii principem sacerdotem vo-
» cari non est dubium, quia ex uno cornu olei sacerdotes et reges

(1) Chiappelli — op. cit. p. 623, e Schupfer — *Le Questiones de iuris subtilitatibus e la Summa Codicis* nella *Rivista italiana per le scienze giuridiche* XVIII. Per l'origine bolognese sta invece il Fitting — *Summa Codicis* p. LXXIV. e *Summa Codicis und Questiones*, p. 20 sgg.

(2) Cfr. p. 23 nota 1.

(3) Rubei — *Historia Ravennatum*, Venetiis, 1589, l. III, p. 161 seguito da molti altri.

(4) Sulla scuola di Ravenna scrissero, oltre il Savigny — *Storia*, II. lib. IV. c. 26 § 1, il Fitting — *Z. d. S. S.* VI p. 115 e *Anfänge* p. 38 sgg, il Rivalta — *Discorso sopra la scuola delle leggi romane in Ravenna*, Ravenna 1888, l'Heinemann — *Praef.* alla *Petri Crassi defensio Henrici IV regis* nei *MM. GG. H.* Libelli de lite imperatorum et pontificum, I, il Tarlazzi — *La scuola di diritto romano in Ravenna ed in Bologna* negli *Atti e Memorie della Deputazione di Storia patria per le provincie di Romagna*, 1881, il Ricci — *Origini dello studio ravennate* ib. 1882.

(5) Paolo diacono — *Historia longobardorum*, II, 19.

(6) Venanzio fortunato — *Vita S. Martini.*, lib. IV. p. 249, e Paolo diacono — op. cit. III, 13.

(7) Cfr. Ficker — *Forschungen* IV n. 28 e n. 43.

» sanctificari manifestum est (1) », e ravennati erano probabilmente quei giuristi che nel 1017 inspirarono ad Enrico III il suo capitolare sul giuramento degli ecclesiastici (2). Appunto in quel torno la scuola legale di Ravenna raggiunge il maggior splendore: la sua fama trascende ormai i confini della regione, e sin da Firenze si ricorre a' suoi romanisti per averne avviso sulla *vexata quaestio* del computo dei gradi di parentela. Pier Damiani (3) informa che, appoggiandosi alle fonti giustinianee, osarono respingere la computazione canonica: il loro credito rese poi necessario che la loro tesi fosse riprovata da parecchie bolle pontificie e dal concilio lateranense del 1063. Pochi anni dopo da Ravenna Pietro Crasso in nome del diritto romano levava la voce a favore di Enrico IV contro la strapotenza di Gregorio VII (4): e di là si reputano pure usciti appunto sulla fine del secolo undecimo il libro di Tubinga e le *Exceptiones Petri* (5), il *Brachylogus* (6),

(1) Cfr. Cipolla — *Storia veneta in antichi documenti ravennati*, in *Archivio veneto*, XXVI p. 64. Ch'io sappia non fu notata la derivazione di questo passo dalla Nov. VII cap. 2.

(2) Cassani — *Dell'antico studio di Bologna e sua origine*, Bologna, 1888, pag. 5.

(3) Petri Damiani — *De parentelae gradibus*, op. VIII. proem. Cfr. su di esso Fitting — *Z. d. S. S.* VII. p. 48 sgg. e Conrat — *Geschichte* p. 601 sgg. Questi mette in dubbio l'esistenza della scuola ravennate.

(4) Cfr. su esso Ficker (*Forschungen*, III, 112 sgg.) e Conrat (op. cit. p. 606 e sgg.) che ne giudica assai severamente il valore giuridico. All'autore del *Libellus* si attribuiscono dal Chiappelli (*Lo studio bolognese* p. 145) le *Lecturae super actionibus domini Petri Craci* ricordate nel catalogo degli *Stationarii* di Bologna; ma non senza forti ragioni ne dubitano il D'Ablaing e il Conrat — op. cit. p. 606, nota 4.

(5) Cfr. Fitting — *Z. d. S. S.* VI. p. 127 sgg. VII p. 70 sgg. e Ficker — *Ueber die Entstehungsverhältnisse der Exc.* p. 1. Il Conrat ne sostiene invece l'origine provenzale, ma nuovi e validi argomenti per la provenienza italiana del lavoro aggiunse il Patetta — *Per la storia del diritto romano nel medioevo* nella *Riv. ital. p. le scienze giur* XII. Cfr. anche Schupfer — *Manuale*, p. 188 sgg. Come la patria, l'età è discussa: chi pensa come lo Schupfer che il nucleo originario risalga al secondo quarto del secolo undecimo, chi lo riporta invece come il Conrat ai primi del secolo dodicesimo. Comunque l'opera è fuori dall'influenza irneriana, pur negli ultimi rimaneggiamenti delle scuole francesi.

(6) Il Fitting (*Ueber die Heimath und das Alterthum des Brachylogus*) accreditò l'opinione che il *Brachylogus*, da lui già attribuito alla scuola ro-

il così detto testamento di Cicerone (1) e parecchi altri lavori legali di valore indisconoscibile (2). Nè è dubbio si trattasse allora di vera scuola: i *sapientes* ravennati ci appaiono bensì *judices qui causarum negotia dirimebant, causas perorabant:* ma rispondevano dalle *exedrae, scrutandis legum decretis insistebant* e potevan dir *nostri* tutti i libri della legislazione giustinianea: eran dunque indubitabilmente maestri. E del loro insegnamento due speciali caratteristiche ci colpiscono subito: la tendenza a volere il predominio assoluto del diritto romano pur di fronte alle leggi ecclesiastiche, e la tendenza a valersi del diritto privato in questioni di diritto pubblico. Ma anche per altra ragione somma importanza ha nella storia giuridica la scuola ravennate; rimasta Ravenna il centro della dominazione e della coltura bizantina in Italia, di là specialmente, più che dal mezzodì della penisola (3), dovette farsi risentire l'efficacia delle opere e dell'insegnamento giuridico delle scuole orientali, su cui ben a ragione ha richiamato l'attenzione il

mana, fosse invece d'origine francese; e con lui consente in massima il CONRAT — op. cit. p. 573, 579 nota 4. L'origine italiana del libro è però con argomenti fortissimi sostenuta dal FICKER — *Ueber die Zeit un der Ort der Entstehung der Brachylogus*. p. 1, dal NANI — *Arch. Giur.*, XXV, dal SALVIOLI — *Z. d. S. S.* IV, dal CHIAPPELLI — *Studio bolognese* p. 116 e *Note sopra alcuni rapporti fra il Liber florentinus e il Brachylogus* in *Arch. Giur.* XXX, dal PATETTA — op. cit., dallo SCHUPFER — *Manuale* p. 182-183.

(1) Cfr. RIVALTA — op. cit. p. 15. Il CONRAT (op. cit. p. 499 e p. 643), crede invece che patria ne sia la Francia; l'origine italiana apparisce tuttavia più probabile, trovandosi esso anche in manoscritti contenenti opere della scuola della glossa. Cfr. PATETTA — *Delle opere recentemente attribuite a Irnerio* p. 57. nota 4 Quanto all'età sua non si hanno dati per fissarla precisamente: vi si potrebbe però ben ravvisare l'influenza delle scuole d'arti liberali e dell'*ars dictandi*.

(2) Vedi p. 25 e nota 3. Alla scuola ravennate si pensò anche come alla possibile patria dell'*Epitome exactis regibus:* ma la ipotesi è affatto insostenibile essendo in quell'opera troppo evidente l'influenza dei glossatori. Cfr. CONRAT — *Geschichte* p. 601, nota 1.

(3) L'esistenza però di rapporti assai vivi fra la coltura bizantina del mezzodì e il rifiorire degli studii giuridici nell'alta Italia è affermata dal BRANDILEONE (*Il diritto romano nelle leggi normanne e sveve del regno di Sicilia*, Torino 1884 p. 13) e dallo ZACHARIAE VON LINGENTHAL — *Il diritto romano nella bassa Italia e la scuola di Bologna* nei *Rend. Ist. lomb.* S. II, XVIII [1885].

prof. Tamassia (1). Se anche la letteratura occidentale non fu tutta pedissequamente ricalcata su scritti e teorie de' bizantini, non è più lecito dubitare che ad essi vada di molto debitrice, la coltura giuridica d' Italia: coll' oriente hanno infatti assai stretti rapporti la glossa torinese alle Istituzioni (2) e gli scolii e le *summae* più antiche all' *Epitome Juliani* (3); più tardi nell'ottavo e nono secolo tracce bizantine si rinvengono nella *Summa perusina* (4) e nella glossa di Pistoia al Codice (5), opere tutte di cui è probabile l' origine ravennate. Forse anche il miglioramento operatosi nelle scuole greche al finire dell' undecimo secolo potè pel tramite di Ravenna aiutare il risorgimento della coltura giuridica d' occidente (6).

Nel movimento giuridico italiano gran parte ebbe del resto anche la scuola pavese, spesse volte ricordata dai glossatori, pur essa d' origine antica, sorgente a lato d' una curia palatina e

(1) Tamassia — *Bologna e le scuole imperiali di diritto*, Bologna 1888, *Odofredo* Bologna 1894 p. 75. *Le ῥοπαί in occidente* nell'*Arch. giur.*, LVI, *Una collezione italiana di leggi bizantine*, ibid. LVII. Siffatta tesi suscitò al suo apparire feconde dispute cui preser parte principalmente lo Schupfer (*Le origini della Universita di Bologna* nelle *Memorie dell' Acc. dei Lincei*, scienze morali 1889, *Polemica bizantina* nella *Rivista per le Scienze giuridiche* 1888 e *Studii su recenti pubblicazioni* nella *Rivista* storica italiana, 1889), il Landsberg (*Z. d. S. S.* 1888 e *Archivio storico* 1889), il Lamantia — *Su l'imitazione bizantina negli scritti dei glossatori* nella *Rivista per le scienze giuridiche*, VIII p. 1 sgg.

(2) Cfr. Ferrini (*La glossa torinese delle Istituzioni e la parafrasi dello pseudo Teofilo* nei *Rend. Ist. lomb*, ser. II vol. XVII) e Conrat — *Geschichte* p. 113 sgg.

(3) Conrat — op. cit., p. 127-129.

(4) Tamassia — *Bologna*, p. 29 sgg.

(5) Conrat — op. cit. p 172 nota 7. Il Chiappelli (*Études de droit romain en Toscane* p. 27) la attribuisce invece alla scuola pisana; la tesi avrebbe però bisogno di ulteriore conferma, giacchè il colorito bizantino della glossa si spiega a Ravenna assai meglio che in Pisa, considerata specialmente l' età del lavoro che risale nel suo nucleo originario al nono secolo e forse più in su. Il Chiappelli (loc. cit.) inclina invece ad attribuire alla scuola ravennate la glossa di Pesaro al Codice, di cui dà un saggio il Patetta — *Di un nuovo manoscritto del Codice epitomato* nel *Boll. Ist. Dir. Rom.* VII p. 223 nota 1.

(6) Zachariae von Lingenthal — *Geschichte des griechisch-römischen Rechts*, Berlin. 1892, p. III, IV.

d'una scuola rinomata d'arti liberali (1). Già nel secolo settimo lo studio dei libri giustinianei ha lasciato larghe tracce nell'Editto di Rotari (2), e poco dopo Paolo Diacono, erudito in Pavia, attingendo forse a un manuale scolastico di diritto, dà nella sua storia un'esatta descrizione delle leggi di Giustiniano (3). Sotto gli Ottoni quello studio, rocca del diritto longobardo, già accenna a un più gagliardo movimento per opera degli *antiqui iudices* che cercavano affinare le proprie teorie col diritto romano: sorgono allora le diverse edizioni della Lombarda, le *Quaestiones ac Monita* e i formularii. Un secolo dopo il trionfo del diritto giustinianeo, studiato in tutte le sue parti, è già sicuro: in esso i *moderni* veggono la *lex omnium generalis*, e ad esso largamente ricorrono nelle glosse alla Lombarda, nell'*Expositio* al *Liber papiensis*, nella glossa di Colonia alle Istituzioni e all'*Epitome Juliani* e in altri lavori fra i più notevoli dell'undecimo secolo (4). Quando Bologna sorge, Pavia è ancor frequentata per lo studio delle leggi: di là s'era annunziata l'idea pratica e feconda di fondere in uno, sulla base del romano, i diversi diritti conforme ai bisogni della pratica.

Nè le tre scuole di Roma, Ravenna e Pavia, distinte da indirizzi diversi, erano isolate: non appena i tempi corsero meno avversi alla coltura altre se n'ebbero e numerose in Italia, ove si studiava con profitto, accanto all'altre discipline liberali, il diritto romano. Già nel 1065 *per totam Italiam scholares . . legibus catervatim studium adhibebant* (5): ed eran centri di

(1) Il primo a segnalare l'esistenza d'una scuola giuridica in Pavia fu il MERKEL — *Storia del diritto longobardo*. Alle sue si aggiungano le ricerche interessanti del FICKER — *Forschungen* III p. 41 sgg., del BORETIUS (*Praefatio ad librum papiensem* nei *MM. GG. H.* Leges IV), del NOVA (*La filosofia, la filosofia del diritto e l'università*, Milano 1862, p. 141 sgg.), del TAMASSIA (*Bologna*, p. 36 sgg), del FITTING — *Institutionenglosse des Gualcausus*.

(2) DEL GIUDICE — *Traccie di diritto romano nelle leggi longobarde*, Milano, ser. II, vol. XVIII p. 451 sgg. e vol XIX p. 505 sgg. e TAMASSIA — *Le fonti dell'editto di Rotari*, Pisa, 1889.

(3) TAMASSIA — *Un capitolo di storia longobarda di Paolo diacono*, Bologna, 1889.

(4) Cfr. FITTING — op. cit. e CONRAT — *Geschichte*, p. 333 sgg., p. 393-420.

(5) È passo cavato dalla lettera di un monaco di Marsiglia all'abate suo pubblicata da MARTENÈ e DURAND (*Veterum scriptorum et monumentorum*

sapere giuridico Pisa (1), Firenze (2), Parma (3), Reggio (4), Bologna (5), Padova (6) e forse anche Cremona (7), Nonantula, Verona (8), Perugia (9), Benevento (10), Salerno (11).

amplissima collectio, Montan 1724, I. col. 460 sq.) e da Nova — op. cit., p. 166. Sull' età della lettera non è concorde il giudizio degli scrittori: io accetto quella difesa dal Nova (op. cit. p. 177-184) e dal Fitting - *Z. d. S. S.* e *Anfänge*. p. 40 sgg.

(1) A questa scuola accenna la lettera citata nella nota precedente: e su di essa scrissero con special cura il Bonamici (*Della scuola pisana di diritto romano dalla sua origine all' anno 1870* Pisa 1876 e *I giureconsulti di Pisa al tempo della scuola bolognese*, Roma 1888 in *Studii giuridici e storici pubblicati per il Centenario dell' Università di Bologna*) e il Chiappelli — *Recherches sur l' état des études de droit romain en Toscane*, p. 20 sgg. p. 25 sgg.

(2) Chiappelli — op. cit. p. 17-21.

(3) Mariotti — *Memorie e documenti per la storia dell' università di Parma nel medioevo*, Parma, 1888, p. 63.

(4) Fitting — *Anfänge*, p. 43.

(5) Cfr. cap. II, n. 4.

(6) Sappiamo infatti da Bartolo (*Comm. in Dig. vet.* c. *omnem*) che lo studio di Padova era legittimato *ex consuetudine longissima*; pur Odofredo ne parla come di vecchia scuola: e difatti nel territorio padovano si trovano anche nel medioevo notizie di numerosi *causidici*, *legis doctis* e *legis doctores*.

(7) Il gran numero di giuristi celebri che Cremona dette alla scuola della glossa fin dai suoi inizi fa pensare che all' insegnamento di arti liberali, fiorenti in quella città fin dai tempi dell' imperatore Lotario I fosse unito pur quello del diritto. Già prima d' Irnerio troviamo un *Rodulfus cremonensis legis doctor*, e del consiglio e dell' opera di sapienti cremonesi si valsero frequentemente gli imperatori a risolvere gravi questioni giuridiche di fatto. Cfr. *Repertorio diplomatico cremonese*, Cremona 1871, p. 81.

(8) L' esistenza di una scuola di diritto a Verona e a Nonantola fu congetturata dal Ficker (*Forschungen*, III. n. 406 sgg.), che a quest' ultima specialmente ascriveva un' importanza grande ravvisandovi quasi l' anello di congiunzione tra la scuola di Pavia e quella di Bologna. Cfr. anche Salvioli — *La scuola nonantulana di diritto e un frammento di un manuale giuridico del secolo XI* negli *Atti* e *memorie della Dep. St pat. per l' Emilia* nuova serie, VII. Il Denifle (*Die Enstehung der Universitäten des Mittelalters* Berlin, 1885, p. 144) osserva però giustamente che il Ficker raccolse nomi di giuristi nonantulani, ma non provò l' esistenza della scuola.

(9) Lo ritiene sulla scorta di cronache perugine lo Scalvanti — *Considerazioni sul primo libro degli Statuti perugini*, Perugia 1895, estr. dal *Bollettino della Società Umbra di Storia patria* p. 38.

(10) I Beneventani sono più volte ricordati da Carlo di Tocco nella sua glossa alla Lombarda.

(11) Cfr. Perla — *Archivio stor per le prov. napoletane*, vol. X, p. 165 sgg.

E se diamo un'occhiata alla Francia, ivi pure troviamo scuole e maestri di diritto a Toul, a Chartres, a Cluny, a Sain-Quintin, a Reims, a Orleans, a Lione, a Tournay e specialmente nel monastero di Bech (1) Qualche traccia della scienza giuridica francese si è conservata nei nostri glossatori (2): e vi fu chi oltre Alpe volle ricercare la scintilla di quel risorgimento che più tardi si svolse fulgido e fecondo presso di noi (3). Altri pensò anche alla Spagna (4).

8. Quelle scuole, alcune delle quali durarono secondo ogni probabilità lungo tutta l'età di mezzo, contribuirono certo efficacemente a mantenere la conoscenza del diritto romano che le stesse leggi supreme del progresso non permettevano fosse sopraffatto di punto in bianco dai diritti barbarici. Ma non solo esse e molto meno il solo Irnerio o i dottori di Bologna procurarono la sua definitiva vittoria (5): furono altre cause più intime e più efficaci che le scuole ebbero il merito di comprendere e di favorire, cause intricate che è necessario aver presenti sempre se del successo della scuola irneriana vogliamo renderci piena ragione. Naturalmente prevalevano le economiche. Il disgregarsi dell'ordinamento feudale dava infatti luogo all'economia a salarii per tanti aspetti analoga all'economia a schiavi, pur essa non intie-

(1) Cfr. FITTING — *Anfänge*, p 44 sgg. e *Le Scuole di diritto in Francia* nel *Bollettino dell'Istituto di diritto romano*, 1891. Cfr. anche FOURNIER — *La nation allemande à l'Université d'Orléans* nella *Nouvelle revue historique du droit*, 1888.

(2) Alcune esemplificazioni delle scuole dialettiche di Parigi si ritrovano nella glossa accursiana. Cfr. LANDSBERG — *Die Glosse des Accursius und ihre Lehre von Eigenthum*, Leipzig, 1982, p. 99. Accursio e Odofredo ricordano anche questioni giuridiche disputate da Pietro Lombardo e da Abelardo: cfr. TAMASSIA — *Odofredo*. cap. VI, § 4. Ma l'influenza francese risale forse a tempi più remoti: nelle aggiunte alla glossa torinese è manifesto lo studio di Alcuino. Cfr. CHIAPPELLI — *Lo Studio bolognese*, p. 85.

(3) CHIAPPELLI — op. cit., loc. cit.

(4) Ancora lo sosteneva il DE LUCA — *Istituta universale di tutte le leggi*, Colonia, 1752.

(5) D'ABLAING — *Zur Bibliotheck der Glossatoren* in *Z. d. S. S.* IX (1888) p. 41. Egli si fondava specialmente sulle notizie date dal Bassiano intorno allo spagnolo Pietro di Cardona che si sarebbe occupato dei passi greci delle Pandette.

ramente abbandonata lungo i secoli del medioevo: il diritto germanico doveva dunque cedere gradatamente il campo dinanzi al romano che potevasi con lievi modificazioni accordare alla nuova civiltà e ai suoi rapporti economici più svariati e complessi (1). L' importanza di questo fattore è provata manifestamente dalla vastità del teatro sul quale esercitava la sua efficacia. Il bisogno di ravvivare le leggi romane era per esso fortemente sentito dalla società bizantina non meno che dall' occidentale: nel 1045 infatti, mezzo secolo prima che l' astro irneriano si levasse all' orizzonte, l' imperatore Costantino Monomaco affidava a Giovanni Xifilino l' incarico di fondare una scuola di diritto a Costantinopoli (2).

Nè meno efficaci delle economiche erano per l' Italia le ragioni politiche. Il nuovo regime comunale presentava di fatto considerevoli analogie coi municipii dell' epoca giustinianea, e d' altra parte (l' autore stesso delle *Questiones de iuris subtilitatibus* lo nota) il romano, meglio d' ogni altro diritto, soddisfaceva quello spirito d'uguaglianza animatore della società nuova, insofferente ormai dei vincoli troppo gravosi e delle ingiustizie del feudalismo. Contemporaneamente al rifiorire del diritto romano uno spirito ardente di libertà commoveva le nostre popolazioni e si estrinsecava in mille diverse manifestazioni: nello svolgersi delle istituzioni comunali, nelle ribellioni frequenti contro l' autorità imperiale e contro l' angherie dei feudatarii, nelle guerre

(1) Loria — *Les bases économiques de la constitution sociale*, Paris, 1892, p. 90. L' illustre economista, maestro mio, svelando lo stretto vincolo che lega il diritto all' ordine sociale della ricchezza, ha il merito di aver lumeggiato una delle cause che più influirono sul rifiorimento del diritto romano. Non è però l' unica: e pochi vorranno convenire col dotto professore nell' affermare che niuna efficacia abbia su di esso avuto il carattere nazionale. A questo è appunto dovuto se, caduto l' assetto economico al quale corrispondeva, non si spense intieramente il diritto romano, ma continuò ad avere larga applicazione: e pur con esso spiegasi come, sfasciatosi il feudalismo, il diritto germanico perdurasse accanto al romano e diventasse uno dei più fecondi fattori della nostra legislazione presente.

(2) Zachariae — *Geschichte*, III. Aufl, p. 29. La costituzione di Costantino Monomaco può leggersi, tradotta e illustrata dal Ferrini nell'*Archivio giuridico*, XXXIII, p. 425-148 e dal Cozza-Luzzi nei *Documenti di storia e diritto*, V. p. 298 sgg.

e nelle paci fra città e città, nelle feroci e generose passioni di parte.

Il ritorno alle leggi della Roma imperiale era favorito da entrambe le supreme podestà d'occidente, dall'imperatore e dal papa: l'uno e l'altro nei codici di Giustiniano trovavano la giustificazione delle prerogative e della autorità loro, verità adombrata nella leggenda che nell'espugnazione di Amalfi e nel rinnovamento dello *ius civile* accompagnava al nome di Lotario quello di papa Innocenzo (1). Ond'è che la lotta delle investiture si svolgeva appunto sulle basi della giurisprudenza e della legislazione romana: i canonisti vi cercavano la conferma dei privilegi del clero e delle immunità, i civilisti invece i confini entro i quali limitare le pretese esorbitanti degli ecclesiastici. Disse bene il Del Vecchio che « urtandosi i varii poteri fra loro faceva uopo stabilirne per bene i limiti, e questo generò appunto la giurisprudenza nuova (2) ».

Nel risorgimento del giure romano si ravvisa in generale la causa per cui il diritto canonico si svolse, si consolidò e divenne con Graziano un completo sistema: sarebbe forse più vera, parmi la tesi inversa. L'opera dei canonisti fu certo fomite allo studio scientifico delle fonti giustinianee, rese l'egida della vita laica: e l'influenza da essi esercitata sui nostri giuristi medioevali non è ancora giustamente valutata: senza dubbio fu più forte di quello che ora si giudichi (3). Già nel settimo e nell'ottavo secolo i canoni erano insegnati nelle scuole di arti liberali (4), e sin d'allora cominciava il lavoro ordinatore di essi, divenuto più intenso che mai nel secolo undecimo. Copiose erano

(1) Jacobi Gothofredi — *Historia seu progressus iuris civilis romani*, cap. IX in *Opera iuridica minora*. Lugduni 1723, p. 1255.

(2) Del Vecchio — *Irnerio e la sua scuola*, Pisa, 1868, p. 8.

(3) Anche nella bella opera del Landsberg: « *Die Glosse des Accursius* » l'efficacia delle norme ecclesiastiche è forse rinserrata fra troppo angusti confini. Un abbozzo geniale di essa, ma solo un abbozzo, si ha in Rosshirt — *Die Dogmengeschichte des civil Rechts*, Heidelberg, 1853.

(4) S. Aicadro († 687) *liberalibus studiis adplene eruditus.... canones etiam non ignorabat*; e Romualdo figlio del duca Arrigo di Benevento, († 787) era *mundana lege togatus, divina nec minus instructus*, e nel X.° secolo i canonici della cattedrale di Pisa attendevano *ad theologicam doctrinam et pontificias sanctiones edocendas*. Cfr. Chiappelli — *Études de droit romain en Toscane* p. 20.

anche prima d' Irnerio le collezioni canoniche, nelle quali è notevole l'uso delle fonti romane: la *Lex romana canonica compta*, la *Collectio Anselmo dedicata*, le falsi decretali d' Isidoro, le raccolte di Benedetto Levita, Reginone, Albone, Burcardo di Worms, Anselmo da Lucca, Bonizone Ivone e di tanti altri. Pietro Crasso, scagliandosi espressamente contro le falsificazioni del clero e le sue leggi, presentava una reazione contro l'autorità sempre crescente delle norme canoniche.

Nè, studiando le cause del risveglio giuridico avvenuto nell' undecimo secolo, si possono trascurare le ragioni storiche. Il ricordo sempre vivo della grandezza di Roma e il desiderio di rinnovarne le gloriose tradizioni contribuirono senza dubbio ad accrescere l' autorità del suo diritto e l' entusiasmo per lo studio di esso. Era la gente latina che raccolta nella città (1), prevaleva alla germanica, rappresentata dai feudatarii viventi alla campagna: e d' altra parte, rinnovato l' impero dei Cesari, la logica voleva che si facesse più intenso e più largo l' uso delle loro leggi, le quali si raccomandavano altresì per un certo carattere di universalità insito in esse (2).

9. Coll' estendersi della pratica applicazione del diritto romano dovette crescerne corrispondentemente anche lo studio, poichè già il compilatore delle glosse di Colonia, fosse Gualcosio o altri, notava: *legum doctrina adiuvatur judiciaria cognitio* (3): l'azione esercitata dalle scuole si ripercuoteva così sulle medesime e ne favoriva lo svolgimento. Cosicchè, laddove nei primi secoli del medioevo eran pochi quelli che sapessero di diritto e scarsa n' era la coltura [vera dottrina trovandosi quasi solo presso Gregorio Magno (4), Incmaro di Rheims (5) e Alcuino (6)], dopo il novecento il loro numero va sempre aumen-

(1) L' influenza delle città sul risorgimento giuridico è illustrata specialmente dall' Albicini — *Le origini dello Studio di Bologna* negli *Atti e memorie della Dep. St. Pat. per le provincie di Romagna* 1888.

(2) Brugi — *Le cause intrinseche della universalità del diritto romano*, Palermo, 1886.

(3) Fitting — *Institutionenglosse des Gualcausus*, p. 92, gl. 2.

(4) Cfr. Conrat — *Geschichte*, p. 9 sgg.

(5) Cfr. Conrat — op. cit., p. 13.

(6) Cfr. Conrat — op. cit., p. 25.

tando, e si trova pure chi del diritto fa lo studio e l'occupazione principale di sua vita. Sono i *legislatores*, i *causidici*, i *legis doctores*, gli *judices* e *sapientes* numerosi in tutta Italia.

Al secolo decimo appartiene probabilmente il famoso Arriano (1) di cui serban ricordo le *Dissensiones dominorum* (2) e intorno al quale si raccoglieva, sembra, una vera scuola detta dei *summi Arriani* (3). Nel secolo undecimo il movimento giuridico raggiunge poi la massima intensità: in Ravenna fiorivano Pietro Crasso, Pier Damiani (4), il Pier di Rainerio *scholasticissimus* che il Fitting vorrebbe autore delle *Exceptiones legum romanorum* (5), e lo *judex Paganus*, al quale si sogliono attribuire alcune tra

(1) Su di esso vedi il recente scritto del CHIAPPELLI. — *Il summus Arrianus delle Dissensiones dominorum* estr. dall'*Arch. Giur.* LVI. Egli sembra ricordato in un placito toscano del 901 fra diversi *iudices de Romania.*

(2) Vedi l'indicazione e l'esame dei passi in questione in CHIAPPELLI — op. cit. p. 5.

(3) Il CHIAPPELLI (op. cit. p. 10) crede che la sua scuola avesse sede in Roma: io penso invece piuttosto a Ravenna. Il fiorire della scuola ravennate non fu breve così da non ammettere una successione di scolari, che dal loro maestro diretto abbiano avuto nome, nè si limitò al secolo undecimo: il non trovar ricordato Arriano in carte ravennati poco conclude, perchè troppo scarsi sono i documenti giuntici di quell'età per poter rendere grave siffatto *argumentum a silentio*, e meno ancora conta il non vederlo nominato da Pier Damiano, vissuto più d'un secolo dopo. Il trovarlo invece rammentato una diecina di volte in scritti della scuola della glossa, mentre Pepo bolognese lo fu solo due volte da Azone e da Odofredo, attesta che egli proveniva da una scuola in diretta relazione con la bolognese. E questa non è certo la romana, dai glossatori accennata come caduta da tempi remoti. Se è vero che Arriano usava di tutte le fonti romane, anche questo è un argomento per escludere la sua provenienza da Roma, poichè nel secolo decimo le condizioni della coltura giuridica eran ivi, come il Patetta ha dimostrato, ad un livello assai basso, e bisognerebbe dire che dell'opera d'Arriano e dei suoi discepoli ogni traccia fosse sparita proprio là dove aveva avuto sede la sua scuola. A Ravenna invece le leggi romane erano sempre note a giudici e notai.

(4) A lui lo SCHUPFER (*Manuale*, p. 190) attribuisce le *Exceptiones legum romanorum* con argomenti degni di molta considerazione. PIER DAMIANO dimostra infatti nell'opera sua una conoscenza non comune delle leggi: maestro nelle arti liberali amava infiorare i suoi scritti di frasi e concetti tolti alle discipline giuridiche. Egli ricorda poi alla sua volta Attone, Bonomo, Bonifacio, Morico *peritissimi legum* e (nella Ep. VI 25) *Rainerius iudex vir videlicet insignis et facundie lepore conspicuus.*

(5) FITTING — *Anfänge*, p. 60 e nota *f.*

le glosse torinesi alle Istituzioni (1): in Pavia Gualcosio, Bagelardo, Sigifredo, Bonfiglio, Guglielmo, Ugo, Armanno, Lanfranco e Gualfredo (2). Di Geminiano, Cornuto (3), Rubriano (4) non conosciamo nè il tempo, nè la sede: altri giuristi prebolognesi a noi ignoti si trovano inoltre designati nelle sigle longobardiche *Ul.*, *Vil.*, *Elc.*, *Do.*, *Da* (5) e in quelle che il Chiappelli (6) opportunamente ha tratte dall' opere dei più vecchi glossatori: *Bar.* e *Sy*, cui si possono aggiungere l' altre *bi*., *or.*, *vr.*, *lear.*, e *Ubal.* rilevate dal Pescatore (7) e dal Patetta (8).

Ma forse a noi più di tutti interessa Pepo, l' immediato pre-

(1) FITTING — *Z. d S. S.* p 59 sgg. Egli è probabilmente lo stesso *paganus* di cui parla una gl. del ms. di Metz 67 alla l. 15 D. *quibus ex causis* 42, 4 e che già s' occupava nell' interpretazione del *Digestum novum*. Contemporaneo d' Irnerio lo crede invece il PESCATORE — *Beiträge zur mittelalterlichen Rechtsgeschichte*, IV, p. 72 e 73 nota. Anche in talune edizioni della glossa accursiana trovasi nella gl. *posthumus* alla l. 6 D. 5, 2 la sigla *Pa.*

(2) Cfr. su essi MERKEL — op. cit., BORETIUS — op. cit., NOVA — op. cit., FICKER — *Forschungen*, III.

(3) Cfr. CHIAPPELLI — *Lo studio bolognese*, p. 65. Egli lo identifica col *Corvinius* di cui fanno pur nome le *Dissensiones dominorum*.

(4) Trovasi ricordato nelle *Dissensiones dominorum* edite dallo SCIALOIA in *Documenti di storia e diritto* ai § 99 e 134. Il Chiliano (di cui ancora fa cenno lo SCARABELLI — *Costituzioni, discipline e riforme dello Studio bolognese*, Bologna 1876, p. 25) che sarebbe stato maestro di Pepo, è probabilmente un giurista creato per spiegare una sigla di cui più non si conosceva il significato. Cfr. SAVIGNY — *Storia*, II. lib. IV. cap. XXVII. § 3.

(5) BORETIUS — op. cit. § 84.

(6) CHIAPPELLI — op. cit., c. III. Dell'altre sigle da lui ricordate e che potrebbero lasciar dubbio di provenienza preirneriana l' *Ho.* si riferisce a Omobono di Cremona; *Ag.* e *Og.* a s. Agostino e ad Origene, come pensa il CONRAT — *Geschichte*, p. 325, nota 3. L' *Io. Bo.* è probabilmente dovuto ad un errore di amanuense e può identificarsi con Giovanni Bassiano: così l' *Octa.* nacque forse da un' errata interpretazione della sigla *Ot.* di Ottone, e le sigle *Fr.* e *Fride.* dall' abbreviatura *Frog.* distintiva di Rogerio. Su questi scambii di sigla, onde ledizioni della glossa devono essere consultate con gran circospezione per quanto riguarda la storia dei giureconsulti, cfr. il PESCATORE (*Beiträge* IV, cap. XII) di cui mi son servito in alcune delle mie precedenti osservazioni.

(7) PESCATORE — *Glossen des Irnerius*, p. 35, nota 3 e *Beiträge*, IV, p. 78

(8) PATETTA — *Di un manoscritto dei Digesti con glosse preaccursiane e frammenti delle Dissensiones dominorum* nella *Rivista per le scienze giuridiche*, IX.

cursore d'Irnerio (1), vivo ancora ai primi del secolo duodecimo (2). Dal racconto di Odofredo, *quiquid fuerit de scientia sua, nullius nominis fuit*, volle il Cassani indurre che ei fosse un ciarlatano della cattedra (3) e insegnasse a vanvera (4): ma è pur vero che, se Pepo non avesse avuto meriti reali, il suo nome sarebbe stato del tutto dimenticato, e d'altra parte la conoscenza ch'egli aveva del diritto giustiniano ha già una bella riprova nel placito del 1076 cui intervenne (5). Giova dunque piuttosto ritenere col Chiappelli che nel suo insegnamento si trovassero i germi, i quali in seguito svolgendosi procurarono la grandezza della scuola bolognese (6).

Il successivo progredire della scienza giuridica ci è del resto indicato dalle vicende stesse delle scuole: fino alla metà dell'undecimo secolo i *papienses* hanno il predominio alle corti degli imperatori e de' feudatarii maggiori; dopo prevalgono i ravennati anche dove, come presso i conti toscani, i primi avevano a lungo avuto la prevalenza, e da ultimo alla fine del secolo undecimo già Bologna accenna a conquistarsi il primato. Lo studio del diritto appassionava ormai tanto che per esso ardevano fiere polemiche, di cui resta a noi monumento nella poca cortesia con cui i longobardisti più recenti chiamavano gli *antiqui asini* e *amentes*, e *Rubrianus* è nelle *Dissensiones dominorum* designato coll' epiteto non troppo lusinghiero di *maledictus*. Pur questa vivacità di lotta prelude a un grandioso risorgimento.

10. Il fantastico edificio della leggenda è dunque crollato dalle fondamenta: Bologna non può vantare priorità di tempo sulle altre scuole di diritto, e Irnerio, secondo la poetica immagine dello Schupfer, non è più il prode cavaliere che destò dal sonno la bella

(1) Cfr. avanti, cap. II. n. 4.

(2) GAUDENZI — *Appunti per servire alla storia della università di Bologna e dei suoi maestri*, Bologna 1889 nel periodico: *L' Università* p. 165 sgg.

(3) CASSANI — *Dell'antico studio di Bologna*, p. 76.

(4) CASSANI — op. cit. p. 79. Cfr. di in senso contrario le sapienti osservazioni dello SCHUPFER — *Le origini della Università di Bologna* nelle *Memorie dell'Accademia dei Lincei* Classe di scienze morali, 1889.

(5) Cfr. FITTING — *Anfänge*, p. 93 sgg.

(6) CHIAPPELLI — *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, V., p. 442.

principessa e la ridonò alla vita (1). La giurisprudenza non giacque mai in letargo, e, se la tristizia dei tempi non le permise sin qui di regnare incontrastata, buttato lungi il lugubre velo, di cui s' era vestita, si scopriva ora nuovamente in tutta la sua bellezza e con essa trionfante soggiogava un' altra volta il mondo.

Col diritto rifiorivano tutte le scienze e le arti, uscite dai chiostri per allargare i loro benefici effetti all' intera società ecclesiastica e laica. Alle tenebre, che si sogliono scorgere nei secoli trascorsi da Gregorio Magno a Gerberto, succedono gli albori della civiltà moderna e nella incerta penombra crepuscolare già splendono figure immortali di pensatori, d' artisti e d' eroi che in sè compendiano lo spirito dei loro tempi. Rinasceva il culto delle bellezze classiche e si rifletteva in una forma latina precisa ed elegante dove non era inceppata dalla scolastica (2). La poesia drammatica medioevale trovava la sua più splendida manifestazione nelle commedie terenziane della monaca Rosvita (3), e le cronache s' avviavano a diventar storia per opera di Liutprando e di Giovanni diacono (4). Le rigide imagini bizantine prendevano atteggiamenti più vivi e contorni più estetici (5), mentre Guido monaco apriva alla musica nuovi e gloriosi orizzonti.

Palermo andava ormai famosa per la sua scuola d'arte medica depositaria della scienza dei Greci e degli Arabi: Lanfranco, Pier Damiani e Anselmo il peripatetico portavano la teologia a dignità di scienza: e tutto il mondo s' interessava alle dispute filosofiche tra Roscellino e Guglielmo di Champeaux, tra realisti e nominali-

(1) Schupfer — *La università e il diritto* negli *Albori della vita italiana*, III., Milano, 1891 p. 431.

(2 È curioso il vedere che, mentre i notai facevano pompa del loro genio poetico nelle sottoscrizioni delle *chartulae* (ne danno interessanti esempii Giona padovano e Angelo bolognese contemporanei entrambi d' Irnerio), filosofi e cronisti solevano infarcire i loro scritti di reminiscenze giuridiche. Cfr. Fitting — *Anfänge*, p. 23.

(3) Dandolo — *Monachismo e leggende*, Milano, 1856, cap. XIV.

(4) De Leva — *Del movimento intellettuale d' Italia nei primi secoli del medio evo*, Venezia, 1877 negli *Atti della deputazione di Storia patria*.

(5) Ricci — *La pittura romanica nell' Emilia* negli *Atti e memorie della R. Deputazione di Storia Patria per le Provincie della Romagna*, Serie III. vol. I. p. 39 e sgg.

sti. Contemporaneo d'Irnerio era Abelardo, lo strenuo sostenitore del concettualismo, apportatore nella filosofia di spiriti più liberali; e, se la fama non mente, il nostro giureconsulto non sarebbe stato inferiore a quel grande. Egli dovette dominare il movimento giuridico dei suoi tempi e con la potenza del genio avviarlo per nuovi sentieri. Ma, se l'opera sua riuscì utile e feconda, lo fu appunto perchè intorno a lui ferveva la vita e l'ignoranza non paralizzava l'efficacia dei suoi insegnamenti (1).

CAPITOLO SECONDO

Vita d'Irnerio

1. Il nome del nostro giureconsulto. — 2. Dove Irnerio nacque. — 3. Data approssimativa della sua nascita. — 4. Dove studiò — 5. Irnerio maestro *in artibus*. — 6. Come e perchè dall'insegnamento delle arti liberali passò agli studii giuridici. — 7. In quale scuola fu professore di diritto. — 8. Sue probabili relazioni con l'imperatore Enrico IV. — 9. Sue relazioni con la contessa Matilde di Toscana. — 10. Sue relazioni con l'imperatore Enrico V e parte ch'egli ebbe nell'elezione dell'antipapa Gelasio II. — 11. Suoi ultimi anni e sua morte. — 12. La leggenda di Ottone Morena e il suo significato.

Degli uomini grandi, che, scomparendo materialmente dal mondo, lasciano larga traccia dell'ingegno e dell'opera loro, vorremmo tutto conoscere: quasichè la loro vita debba a noi svelare il segreto di quella grandezza che n'eterna il ricordo. Pur troppo, per Irnerio, tal desiderio non può essere soddisfatto: le notizie veramente degne di considerazione che di lui ci son giunte sono scarse e spesso contradditorie e confuse; e, mentre noi vorremmo dati sicuri e precisi, troppe volte dobbiamo accontentarci d'ipotesi più o meno fondate. I dubbii e le questioni si affollano d'intorno allo studioso non appena incomincia il suo lavoro di ricostruzione. Del nostro giureconsulto infatti persino il nome diè luogo a vive dispute per le diverse maniere

(1) RIVIER — *L'École de Bologne au moyen âge* nella *Nouvelle Revue historique du droit*, 1888, p. 299.

di sua scrittura (1). Nè siffatta questione è tanto oziosa quanto potrebbe a prima vista sembrare: la varietà di quelle forme fu infatti uno degli argomenti, e non dei meno forti, cui ricorsero taluni storici, pur recenti, per attribuire a un supposto *Guarnerius*, contemporaneo e collega di Lanfranco nella scuola pavese, notizie da riferirsi invece sicuramente al nostro giureconsulto; il quale, confuso poscia col primo per la somiglianza del nome, ne avrebbe cancellata la fama, in sè accentrando pure i meriti suoi (2). Tale ipotesi, malamente appoggiata a un passo di Roberto del Monte (3), contraddetta dal fatto che l'*Expositio* longobarda non fa cenno di quel fittizio Guarnerio, che pur sarebbe stato di non poco valore e avrebbe appunto fiorito poco tempo avanti la sua compilazione, apparisce anche meno opportuna dopochè uno studio più accurato di documenti e manoscritti, ove quelle forme sono indifferentemente usate per indicare il nostro giureconsulto, ha tolto la più seria *ratio dubitandi*.

Nei documenti il nome suo è scritto di solito *Warnerius* (4), *Wernerius* (5), o, (riproducendo in grafia latina la *w* in *gu* o *g*) con leggera mutazione conforme ai naturali processi linguistici, *Guarnerius* (6), *Garnerius* (7), *Gernerius* (8), *Garne-*

(1) La questione del nome si connette all'altra importantissima sulle sigle d'Irnerio, che mi riserbo di trattare nella P. II. cap. I.

(2) Nova — *La filosofia*, p. 213 sgg.

(3) Su di esso e su questa erronea opinione che ne derivò, vedi più innanzi al n. 4.

(4) Cfr. Ricci — *I primordii dello Studio di Bologna*, Bologna 1888, Doc. XXII, XXIII, XXIV, XXVII, XXXIV. Il Savigny (*Storia*, lib. IX, ap. XXVII., § 5) manifestò l'opinione che tal forma apparisse solo nei documenti: la trovò però il Pescatore (*Glossen des Irnerius*, p. 35, nota 5) in una glossa del ms Berol, 408, e la trovò in Vacario lo Stöltzel — *Ueber Vacarius* nella *Z. für Rechtsgesch* V. p. 294.

(5) Cfr. Ricci — op. cit, Doc. XXI, XXIII, XXV, XXVIII. È pur la forma usata dall'abate uspergense. Cfr. avanti al n. 6

(6) È forma comune nelle glosse, dove il nome è scritto per intiero con relativa frequenza. Trovasi anche in Azone (*Summa codicis*, p. 12, n. 13) e in Odofredo (*Comm. in Dig. nov.*, pr.) e fra i cronisti fu usata da Landolfo iuniore. Cfr. avanti al n. 10.

(7) Questa grafia, che è pur quella del cronista Roberto del Monte, (cfr. avanti al n. 4), trovasi frequente in antiche glosse ed è usata anche da Vacario. Cfr. Wenk — *Magister Vacarius*, Lipsiae 1820 p. 205.

(8) Cfr. Ricci — op. cit., Doc. XXXI.

rius (1), accanto alle quali forme trovansi pure le altre più rare *Gwernerius* (2) e *Guernerius* (3). Solo più tardi, per quanto ci è noto, fanno la loro comparsa quelle che poi diventano le predominanti: *Hirnerius* (4), *Yrnerius* (5), *Irnerius* (6), intorno alle quali molto lavorarono gli eruditi per determinare come e quando sorgessero. Il Savigny (7) le volle derivare da *Garnerius* per l'intermedio *Yarnerius* che in qualche manoscritto realmente si trova (8): ma la spiegazione sua fu a ragione combattuta come troppo stiracchiata e artificiosa, il più probabile essendo che la pretesa forma intermedia derivi puramente e semplicemente dal facile scambio della *g* con l'*y*. Altri, come lo Schupfer (9), il Gaudenzi, il Fitting (10), il Patetta (11) e il Pescatore, pensano invece che origine di quelle forme possa esser stato l'aver preso per iniziali del nome del nostro giureconsulto le sue sigle *y* ed *I*: lo scambio non è certo fuori del verosimile,

(1) Trovasi in Vacario secondo afferma lo Stöltzel — op. cit., loc. cit.

(2) Così in una glossa d' Ugolino all' autentica *Qui res* C. *de sacr. eccel.*, 1, 2. riportata dal Savigny — op. cit., loc. cit.

(3) Cfr. Pietro da Unzola — *Aurora novissima*, Vicenza, 1485, citato dal Savigny — op. cit., loc. cit. Il Landsberg (*Die Glosse des Accursius* p. 215, nota 1) suppone anche una forma *Guirnerius*, intermedia fra le due *Guarnerius* e *Irnerius*: ne sarebbe indizio la sigla *Gui.* più volte citata nella glossa accursiana e da lui attribuita a Irnerio. Il Chiappelli (*Lo studio bolognese* p. 69) dimostra non necessario il ricorso a quella forma suppositizia, poichè la *Gui* potrebbe benissimo indicare Guglielmo figlio di Martino e potrebbe anche, soggiungo io, indicare Guglielmo di Cabriano, di cui non è sola sigla il *W*. Cfr. anche Patetta — *Di un manoscritto dei Digesti con glosse preaccursiane* nella *Riv. scienz. giur.* 1890. La forma *Ireneus* ricordata dal Bynkershok non derivò naturalmente che da errore dell'amanuense.

(4) Cfr. Azone — *Summa Codicis* Venezia, 1581 ad c. *Cordi.*

(5) Cfr. Giovanni da Bassiano — *Summa Novellarum* — con l'opera precedente, pr.

(6) Cfr. Odofredo — *Comm. in Dig. vet.* ad § 2 l. 12 D. *quod me. ca.* 4.

(7) Savigny — op. cit. loc. cit.

(8) Nel ms. parigino n. 4546 delle prelezioni di Roffredo. Il Grimm riteneva invece che *Irnerius* fosse derivato per la caduta della *W* da una forma *Wirnerius* che il Binkershock nel suo lavoro *De auctore et auctoritate autenticarum* afferma di aver trovato in varii manoscritti.

(9) Schupfer — *Origini della Università di Bologna*, p. 83.

(10) Fitting — *Questiones*, p. 35 sgg.

(11) Patetta — *Opere attribuite ad Irnerio*, p. 149.

ma resta nondimeno a vedere se precisamente nel nome non sia viceversa a cercarsi la spiegazione delle sigle. Appar strano che si creasse a capriccio una forma nuova di esso, mentre era sempre usata la vera: *Guarnerius* e *Garnerius* è infatti chiamato ancora il nostro giureconsulto in Bartolo e Baldo (1). E d'altra parte così non si spiega la forma *Hirnerius*, usata già dal Bassiano. È dunque più probabile, a me sembra, che il nome del nostro giureconsulto fosse già da tempo modificato nell'uso comune per meglio acconciare al linguaggio nostro la parola straniera (2): di ben altri vocaboli storpiati offre esempi il medioevo e ancor oggi offrono i nostri dialetti. Alla pronuncia volgare si avvicinerebbe la forma *Girnerius* che, sin qui inosservata, trovo in glosse della fine del secolo decimosecondo (3).

2. Del resto anche la patria d'Irnerio fu in passato assai discussa: città e nazioni diverse si contesero vivacemente la gloria d'aver dato al mondo chi era da secolare tradizione considerato come l'anima del risorgimento giuridico occidentale. Tedesco lo fece creder dapprima il nome suo: e, sebben non troppo sicuro indizio fosse per vero dire l'origine straniera del nome dove aveva stanza da cinque secoli la gente longobarda (4), non mancarono a quella tesi strenui sostenitori (5), fra i tedeschi

(1) PESCATORE (*Beiträgen*, IV. p. 58) e il PATETTA (op. cit. loc. cit.) pensano appunto che le forme ricordate fossero invece foggiate dopo il secolo decimoterzo: prima non sarebbero esistite. Non ne abbiamo difatti rinvenuta traccia nei manoscritti finora studiati, ma potrebbe tuttavia avvenire che ulteriori studii rivelassero esistente pur quella forma; così accadde a me per l'altra *Girnerius* che allo stesso Pescatore pareva prima una mera fantasia.

(2) Così la pensa anche il GLORIA — *Monumenti dell'Università di Padova*. Venezia, 1888, § 18.

(3) Nel ms. marciano Z. L. DVIII. — alle l. 15 D. *de con. empt.* 18, 1.: « Agendum tamen est ad interesse secundum quosdam, quod Girnerio non » placet. »

(4) SAVIGNY — op. cit., loc. cit.

(5) Il primo ad asserire l'origine tedesca d'Irnerio fu il FORSTER — *Historia iuris civilis*, lib. III, c. 6 nel *Tractatus universi iuris*, I. Egli non adduceva fonti di alcuna sorte, ma la sua affermazione fu accolta dal PANCIROLO (*De claris legum interpretibus*, II, c. 13), dall'ALIDOSI (*Li dottori bolognesi*, Bologna 1620), dall'ARGELATI (*De praeclaris iurisconsultis bononiensibus*, 1748, p. VI) e da molti altri che troppo lungo sarebbe ricordare. Fa

specialmente, sedotti dal nobile desiderio di aggiungere un fasto novello a quelli onde va già meritamente insigne la patria loro (1): nè mancò chi della Germania facesse addirittura la culla del giure risorto (2). Ma gloria italiana e bolognese è senza dubbio Irnerio, che documenti contemporanei o quasi, con frase designante non già la semplice dimora, ma il luogo di nascita o la cittadinanza, dicono senz'altro *bononiensis* o *de Bononia* (3): di fronte a queste testimonianze indiscutibili cadono per conseguenza le argomentazioni anche più deboli di chi lo volle milanese (4), fiorentino (5), ravennate (6).

3. Non così facile è invece determinare il tempo in cui Irnerio nacque; mancano infatti notizie da cui lo si possa con certezza indurre, e le date suggerite dai varii scrittori sono assai discordi, pur dopo che, per opera specialmente del Sarti e del Savigny, fu data alla cronologia irneriana una base sicura (7). Le sole congetture che meritino di essere seriamente discusse fra tante foggiate a capriccio sono quella del Fitting, il quale fa nascere il nostro giureconsulto intorno al 1055 piuttosto prima che

però meraviglia il veder accettata e sostenuta questa tesi dal Collegio de' dottori bolognesi, quando, interpellato dal NIHUSIO intorno all'autorità che Matilde potè avere sull'insegnamento d'Irnerio, scrisse la *Consultatio* ristampata dal CONRING in appendice al suo *De origine iuris germanici*.

(1) L'origine tedesca fu sostenuta, oltrechè dal BERGMANN e dal BYNKERSHOCK, dal BÖTTGER in una speciale dissertazione nel *Waffenträger der Gezetse* Weimar und Leipzig, 1801, I, p. 62-77.

(2) SIMONIS VON LIEWEN — *Historia iuris civilis romani* in appendice al *Brachylogus* ed. SENKENBERG p. 21.

(3) Cfr. RICCI — op. cit. Doc. XXVIII e XXXIV, e il cronista LANDOLFO juniore citato avanti al n. 10.

(4) Cfr. PANCIROLO — op. cit, lib. II, cap. III.

(5) Queste ipotetiche origini trovansi combattute dal DEL VECCHIO — *Irnerio e la sua scuola*, p. 22.

(6) Lo congetturò il LOZZI — *La scuola di gius romano nei primordii dello studio di Bologna*. Torino 1888 nella *Giurisprudenza Italiana*.

(7) Avrò più oltre a ricordare le numerose date erronee attribuite alla morte d'Irnerio: qui accenno semplicemente l'errore del DIPLOVATACCIO, che poneva Irnerio dopo Placentino ed Eurico di Baila, dopo Rogerio e dopo Oberto dall'Orto, (poi sovente ripetuto dagli scrittori fino al GRANDI (Luccaberti) — *Nuova disamina*, p. 142) e quello di coloro che lo facevano contemporaneo di Lanfranco.

dopo (1), e quella del Gloria che ne riporta invece la nascita intorno al 1060 (2).

Al Fitting l'illazione si presentava naturale dacchè giudicò scritte nel 1082 o giù di lì le *Questiones de juris subtilitatibus* da lui attribuite al dottore bolognese (3): un tal lavoro, dov'è sì profonda conoscenza del diritto romano, non poteva certo esser opera della prima giovinezza, tanto più avuto riguardo ai tempi così poco propizii alla diffusione della coltura. Sarebbe anzi a domandarsi se, pur a ventisett'anni, con tanta difficoltà di studio quanta s'incontrava nel medioevo, fosse possibile una simile padronanza delle fonti quale dimostra l'autore delle *Questiones* in un tentativo audacemente nuovo: anche allo Schupfer sette od otto anni, che di più non avrebbe potuto dare allo studio speciale del diritto un giovane ventisettenne venuto su per la lunga trafila delle arti liberali e di esse insegnante, sembrano troppo breve spazio a tanta impresa (4). La nascita d'Irnerio dovrebbe dunque indietreggiarsi ancora di qualche anno: ma ciò trova ostacolo nell'altra assai più probabile congettura del Fitting che Irnerio vivesse ancora qualche anno dopo il 1130 (5). Considerando quanto egli ha operato e quanto tempo dovette esigere l'opera sua, si può ben credere che abbia vissuto a lungo, ma nulla ci permette d'arguire ch'ei raggiungesse un'età fuor del solito avanzata (6).

(1) Fitting — *Questiones*, p. 44.

(2) Gloria — *Autografo d'Irnerio e origine delle Università di Bologna.* Padova, 1888, p. 6. A quel tempo riferisce pure la nascita d'Irnerio il Ricci — *Primordii*, p. 63.

(3) Fitting — *Questiones*, p. 37.

(4) E quest'osservazione parve anzi tanto forte allo Schupfer che ne fece uno dei suoi argomenti per combattere la paternità irneriana delle *Questiones*. Cfr. la sua memoria: *Le Questiones de iuris sublitatibus e la Summa Codicis*, Roma, 1895, p. 15. Il Fitting (*Summa Codicis und Questiones*, p. 86-87) ricorda però gli esempii di Baldo che a quindici anni tenne una pubblica disputa, e del Savigny a ventiquattro autore della famosa monografia sul possesso: ma forse calzano poco, dacchè straordinariamente migliori erano le condizioni di coltura e la facilità di studio in cui, per non parlar del Savigny, si trovava Baldo in confronto d'Irnerio: nè l'opera di Baldo fu, come quella d'Irnerio, originale e innovatrice.

(5) Cfr. Fitting — op cit. p. 49.

(6) A una età molto avanzata non accenna neppure il Morena che, parlando della morte d'Irnerio, aveva pur occasione di farlo. Vedi innanzi al n. 10.

È criterio troppo poco sicuro la data dal Fitting attribuita alla compilazione della *Questiones*, che al Patetta, come a me, non sembra così solidamente accertata da poter servir di appoggio ad altre ipotesi (1). Altre considerazioni fanno invece seriamente dubitare che Irnerio sia nato prima del 1055: la massima operosità sua come insegnante dovette infatti cadère dopo il 1118 e allora era certo nel maggior vigore del suo ingegno e delle sue forze se fra i dottori dello studio bolognese poteva esser detto *omnium egregius* (2). D'altra parte, nota a ragione il Tamassia (3), se Irnerio nel 1125 poteva recarsi a placito nel mantovano, sfidando i disagi di un viaggio relativamente lungo, non era vecchissimo. Forse troppo remota è anche la data proposta dal Gloria: pur egli partiva da una semplice congettura, che cioè l'insegnamento irneriano fosse incominciato già nel secolo undecimo. Nel 1113 infatti era tuttora *causidicus*, sebbene anziano, e *judex* appare per la prima volta in documenti del 1116 in cui l'anzianità spetta ad altri: il che sarebbe davvero poco esplicabile, quand'egli avesse già nel 1113 varcata la cinquantina (4). Pur troppo l'esito delle mie ricerche è in questo punto affatto negativo: mancando di serio fondamento, non mi attento neppure di sostituire alle escluse una congettura nuova di cui sarebbe scarsa l'utilità.

4. Più interessante è ricercare in quale scuola Irnerio siasi avviato agli studii legali: e anche qui ci troviamo di fronte a tradizioni e a congetture diverse che tutte ebbero sostenitori valenti e tutte debbono essere diligentemente vagliate dal critico.

(1) PATETTA — *Opere attribuite ad Irnerio*, p. 88.

(2) Nel ms. torinese F, II, 14, c. 27.: « timeo ne sit minus hic dixit » Guarnerius omnium egregius ».

(3) TAMASSIA — *Odofredo*, p. 101, nota 1.

(4) La dimostrazione che nei documenti medioevali i causidici erano di regola ordinati secondo l'anzianità loro è fatta dal FICKER (*Forschungen*, III, p. 46 sgg.). Va dunque abbandonata l'idea, accennata dal Savigny e da parecchi altri, che il trovar menzionato Irnerio prima degli altri causidici nel placito matildino fosse omaggio speciale reso alla sua dottrina. Non abbiamo alcuna ragione di credere che per lui si facesse eccezione alle comuni regole di convenienza.

Una prima tradizione è ricordata da Roberto del Monte (1):

« Lanfrancus papiensis et Guarnerius socius eius, repertis apud » Bononiam legibus romanis, quas imperator romanorum anno » incarnationis Domini DXXX abbreviatas emendaverat, his, in» quam, repertis, operam dederunt eas legere at aliis exponere: » sed Garnerius in hoc perseveravit, Lanfrancus vero disciplinas » liberales et litteras divinas in Galliis multos edocens, tandem » Beccum venit et ibi monachus factus est ».

Secondo essa parrebbe dunque che Irnerio avesse studiato a Pavia, dove la scuola di diritto era fiorentissima verso la metà dell' undecimo secolo; Lanfranco che vi insegnò diritto romano (2) sarebbe stato appunto il maestro d'Irnerio, se pure la parola *socius* fu usata dal cronista nel significato medioevale di scolaro. Nessun dato sicuro avvalora però questo racconto che la critica moderna considera a ragione con diffidenza, perchè vi si innesta la leggenda del ritrovamento della Pandette (3). Nondimeno ha

(1) *MM. GG. H.*, Scriptores, VI, p. 478 ad a. 1032. La notizia confusa di Roberto del Monte doveva esser fonte di gravi errori che ancor oggi troviamo ripetuti in qualche libro non troppo profondo. Alcuni ne dedussero dapprima che Irnerio insegnava già nel 1032; altri poi, divenuta insostenibile quest'opinione per la scoperta di documenti nuovi, vollero distinguere due Guarnerii, l'uno compagno di Lanfranco e l'altro contemporaneo della contessa Matilde e dell'imperatore Lotario. Il primo a sostenere questa distinzione fu il Grandi (*Epistola de Pandectis*, 1727, p. 67); il quale identificava il Guarnerio *socius* di Lanfranco, con quel Gualtiero, *socius Iconis*, del quale ci dà notizia Pier Damiani. Il Nova (*Filosofia, filosofia del diritto e l'università* p. 212 sgg.), discutendo le origini della università pavese, risuscitò la congettura del Grandi, accettata soltanto da pochi, e cercò di corroborarla con nuovi argomenti. Egli si sforza sopratutto di mostrare la credibilità della cronaca di Roberto del Monte pel fatto che, amico d'un nipote di Lanfranco, poteva benissimo conoscere la vita di lui: e di qui traeva la necessità che il *Guarnerius* ricordato dal cronista doveva essere altri che Irnerio. Non mi diffondo a confutare la tesi del Nova, perchè il nessun fondamento della notizia di Roberto risulta palese da quel miscuglio di leggende e d'errori che vi si riconosce.

(2) Cfr. Fitting — *Institutionenglosse des Gualcausus*, p. 32. Il Sarti interpretava il racconto di Roberto del Monte nel senso che Lanfranco avesse prima d'Irnerio insegnato a Bologna; ma la interpretazione sua è giustamente combattuta dal Savigny (op. cit., loc. cit.).

(3) Fitting — *Anfänge*, p. 93.

anch' esso un' importanza non piccola per lo storico. L' unione dei due nomi di Lanfranco e di Irnerio nella mente dello scrittore, non è punto casuale: essi vi furono richiamati insieme perchè entrambi studiarono e insegnarono il diritto romano con comunanza d' intenti e d' indirizzi Quest' è solo quanto di vero e di sostanziale v' è nel racconto di Roberto del Monte (1).

Ma anche minor fede merita la tradizione secondo la quale Irnerio avrebbe passato i suoi anni giovanili a Costantinopoli e di là portato in Italia la scienza e il metodo dei bizantini (2). Raccolta solo da scrittori di tempi troppo recenti per esser credibile, è probabile derivasse puramente dal desiderio di trovare al nostro risorgimento giuridico una causa più convincente e persuasiva di quella addotta dalla leggenda. Poichè l' opinione comune riteneva che la scienza giuridica si fosse spenta in occidente con la discesa d' Odoacre, conveniva ricercare altrove il germe della vita nuova: oggidì questa necessità non si riscontra più, perchè e in Italia e in Francia non mancarono mai i mezzi con cui procurarsi una coltura per lo meno rudimentale del diritto: e, se, come io credo, una influenza bizantina vi fu veramente, questa potè anche manifestarsi avanti Irnerio, poichè prima di lui vi furon pure scrittori e maestri di diritto.

E qui torna pure in acconcio il ricordare la congettura del Brandileone (3) e dello Zaccariae von Lingenthal (4), che connettono gli studii d'Irnerio con la scienza giuridica bizantina del mezzodì

(1) Anche la contemporaneità di Lanfranco e d'Irnerio si può ammettere entro certi limiti. È probabile infatti che Lanfranco, come già congetturava il Wenk (*Magister Vacarius* Lipsia, 1820, p. 20) e risostenne valorosamente il Fitting (*Le scuole di diritto in Francia* nel *Bullettino dell'Istituto di d. romano* IV, p. 174), insegnasse diritto anche nella scuola di Bec sino alla sua morte avvenuta nel 1089, quando Irnerio aveva probabilmente già cominciata l'opera sua di maestro.

(2) Cironio — *Observationes iuris canonici*, V, 5. citato dal Savigny. La affermazione sua fu ritenuta per vera dal Gravina (op. cit., loc. cit.) e dal Wieling (*Oratio pro glossatoribus* annessa ai *Libri duo lectionum iuris civilis*. Traiecti ad Rhenum, 1740 p. 299).

(3) Brandileone — *Il diritto romano nelle leggi normanne e sveve del regno di Sicilia*, 1884, p. 12.

(4) Zachariae — *Il diritto romano nella bassa Italia e la scuola di Bologna* nei *Rendiconti del R. Istituto lombardo*, S. II, XVIII 1885.

d' Italia. Ruggiero I., re de' Normanni, avrebbe, secondo quegli scrittori, sposata una figlia del marchese Bonifacio di Toscana, zia della contessa Matilde: e Irnerio, in stretti rapporti con questa, avrebbe così potuto giovarsi della dottrina dei magistrati normanni. L' ingegnosa congettura dei due dotti storici però non si presenta più tanto probabile dacchè il Perla (1) dimostrò che la moglie del re normanno non era figlia del marchese Bonifacio di Toscana, ma di Bonifacio signore della Marca Aleramica; nè può essere interpretato a conferma di essa il trovare un *magistro Garnerio* in un documento siciliano del marzo 1117 (2) poichè riesce troppo difficile riconoscervi il dottore bolognese, allora con l' imperatore Enrico V nell' alta Italia

Altri pensarono invece che Irnerio avesse studiato alla scuola di Ravenna. I loro ragionamenti poggiavano in special modo su di un passo di Odofredo (3), ove le edizioni, anzichè *studium fuit Ravennae* (4), leggevano *studium fecit Ravennae* (5): accertata ora la vera lezione dei manoscritti, non è più il caso di ricorrere a siffatta congettura, che fra tutte le ricordate finora è però senza dubbio la meno infondata.

(1) Perla — *Del diritto giustinianeo nelle provincie meridionali d' Italia prima delle Assise normanne*, nell' *Archivio storico per le provincie napoletane*, vol. X, p. 173.

(2) Il documento è pubblicato dal Cozza Luzzi nell' *Archivio storico siciliano* XV (1891) p. 310. Che non dovesse riferirsi ad Irnerio notò già il Patetta — *Contributi alla storia del diritto romano nel medioevo* in *Bull. d. Ist. di dir. rom.* IV p. 172 nota 3.

(3) Il passo d' Odofredo (*Comm. in Cod.* ad auth. *Qui res.* C. *de sacr. eccl.*, 1, 2) è secondo la vera lezione, il seguente: « Et debetis scire vos domini, » sicut nos fuimus instructi a nostris maioribus, quod dominus **Yrn**(erius) » fuit primus qui fuit ausus dirigere cor suum ad legem istam. Nam dominus » **Yrn**(erius) erat magister in artibus et studium fuit (ed. *fecit*) Ravennae, et, » collapsa ea, fuit (ed. *fecit*) studium Bononiae. Et dominus **Yrn**(erius) studuit » sicut potuit: postea caepit docere in iure civili et ipse fecit primum formula» rium idest librum instrumentorum et scripsit instrumentum emphiteoticum ».

(4) La lezione è sostenuta ancora dal Rivalta — *La scuola di Ravenna* p. 11. Che Irnerio avesse studiato a Ravenna pensò pure il Calgarini — *Colpo d' occhio sopra Irnerio* nel periodico *l' Irnerio*, 1855, p. VII.

(5) La ipotesi del Lozzi (*La scuola bolognese di diritto* p. 91) che la frase *studium fuit Ravennae* si debba considerare come sinonimo dell' altra più corretta *studio fuit Ravennae* non persuade.

Rimane da ultimo a discutere l'ipotesi del Fitting, il quale, abbandonato il concetto, già da lui sostenuto (1), che Irnerio fosse un αὐτοδίδακτος (2), ritiene ora che egli abbia studiato alla scuola di Roma. Anzi va più in là, e pensa che fosse appunto suo maestro quel misterioso Geminiano ricordato nella *Glossa di Colonia alle Istituzioni* (3), al quale il Fitting stesso attribuisce una raccolta di *regulae* e un trattato *De natura actionum* (4). Mi riesce però difficile seguire l'illustre scrittore nella sua congettura, che è fondata su troppo deboli indizii, come una sigla incerta (5) e l'uso pur incerto, che l'autore della *Questiones*, dal Fitting creduto Irnerio, avrebbe fatto della raccolta di *regulae* attribuita a Geminiano (6).

(1) FITTING — *Anfänge*, p. 101.

(2) Quest'opinione aveva a fondamento il seguente passo d'ODOFREDO — *Comm. ad Dig. vet.*, l. 6 *D. De iustitia et iure*, 1: « Dominus **Yrn**(erius) qui fuit » apud nos lucerna iuris idest primus qui docuit in civitate ista. Nam primum » caepit studium esse in civitate ista in artibus et cum studium esset destructum » Romae, libri legales fuerunt deportati ad civitatem Ravennae et de Ravenna » ad civitatem istam. Quidam dominus **Pepo** caepit auctoritate sua legere in » legibus; tamen, quidquid fuerit de scientia sua, nullius nominis fuit. Sed » dominus **Yrn**(erius), dum doceret in artibus in civitate ista, cum fuerunt de» portati libri legales, caepit per se studere in libris nostris, et studendo caepit » docere in legibus, et ipse fuit maximi nominis, et fuit primus illuminator » scientiae nostrae et, quia primus fuit qui fecit glosas in libris nostris, voca» mus eum lucernam iuris ». Ma lo *studuit sicut potuit* di Odofredo va inteso in modo ben più ristretto. Una certa coltura giuridica Irnerio l'attinse certo nelle scuole d'arti liberali: egli intese poi a completarla e approfondirla con uno studio lungo e indefesso delle fonti. Ad agevolargli quella fatica dovettero servire i manuali e le monografie giuridiche pregevoli che già si avevano e delle quali rimangono tracce pur nelle sue glosse. Il *sicut potuit* d'Odofredo accenna alle maggiori difficoltà di studio ch'egli riscontrava nell'età irneriana confrontandola con la sua, in cui lo Studio agevolava di gran lunga l'acquisto della scienza.

(3) Ed. FITTING, n. 138.

(4) FITTING — *Anfänge* p. 65 e *Questiones*, p. 22.

(5) La sigla **Gir.**, cioè, che il FITTING interpreta come l'unione delle due sigle di Geminiano **(G)** e d'Irnerio **(Ir)**, il quale avrebbe approvate le opinioni del primo, suo maestro. Su quella sigla cfr. P. II. cap II, n. 4.

(6) Si veggano su ciò le ingegnose osservazioni del FITTING — *Questiones* p. 21. In realtà l'autore delle *Questiones* accenna più volte a *regulae* e potrebbe anche darsi ch'egli ne avesse sott'occhi una raccolta: ma perchè deve

E d' altra parte non era punto necessario che per imparare il diritto Irnerio dovesse allontanarsi da Bologna.

Qui infatti v' era da gran tempo una scuola d' arti liberali frequentata anche da studenti stranieri (1). L' insegnamento dell' *ars dictandi* e della filosofia era il principal titolo della sua fama (2): ma è da credere che rudimenti di diritto vi fossero pure impartiti accanto a quelle discipline. Pepo, secondo la versione odofrediana, resa oggi più accettabile dopo la scoperta di un manoscritto in cui quel giurista è detto *magister* (3), avrebbe appunto insegnato diritto in Bologna. E furon forse suoi scolari quei giurisperiti bolognesi di cui ci danno notizia i documenti della fine dell' undecimo e del principio del dodicesimo secolo (4) e

esser quella di Geminiano? e dato pure che lo fosse, perchè Geminiano dovrebbe esser stato professore a Roma? Non poteva darsi che un libro d'altra scuola fosse per la sua intrinseca bontà adoperato nello studio romano?

(1) Cfr. Sarti — *De claris Archigymnasii bononiensis professoribus*, I, pr., Fitting — *Anfänge* p. 78 e sgg., Cavazza — *Le scuole nell' antico studio di Bologna* nelle *Memorie della Deputazione di Storia patria per le provincie di Romagna*, Vol. XI, p. 84. Al principio dell' undecimo secolo *studiorum causa Bononiam contendit* s. Guido, poi vescovo d' Acqui dal 1034 al 1070: verso la metà di esso vi si recò pure ad apprender le arti s. Brunone, che fu vescovo di Segni. Lamberto, vescovo di Bologna, nel 1065 legava al capitolo della cattedrale buona parte de' suoi beni, perchè i suoi canonici si potessero dedicare agli studii con miglior agio e profitto.

(2) Ancora sul principio del secolo duodecimo Bologna era specialmente rinomata per lo studio delle *artes liberales*, della filosofia e dell' *ars dictandi*. Le *Rationes dictandi* di Ugo, canonico bolognese, scritte intorno al 1125 e pubblicate dal Rockinger nelle *Quellen zur bayerischen und deutschen Geschichte* IX, offrono modelli di lettere nelle quali Bologna è celebrata sopratutto per le *literarum disciplinae* e per lo studio *divinae humanaeque philosophiae*. Anche Acerbo di Morena, il quale scriveva la sua cronaca nel 1162, informa che « pollebat tunc equidem Bononia in litteralibus studiis pre cunc- » tis Italie civitatibus ». Cfr. *MM. GG. HH.* Script. XXVIII, p. 339.

(3) Gaudenzi — *Appunti per servire alla storia dell' università di Bologna* nel periodico *L' Università* III, 1889.

(4) Ricci (*Primordii dello studio bolognese*, pag. 22. A pag. 19. sgg.) raccolse diligentemente i nomi di parecchi giuristi che sarebbero usciti dalle scuole di Bologna. Tra gli altri troviamo nel 1067 un *Albertus legis doctor* (doc. I), nel 1076 un *Iginulfus legis doctor* (doc. IV), nel 1088 un *Rusticus legis doctus* (doc. VI), nel 1109 un *Petrus de Monte Armato legis doctor* (doc. XVI). La designazione di *legis doctor*, benchè dubbia, sembra tuttavia supporre l'opera dell' insegnante.

forse fu suo scolare Irnerio stesso (1). Una glossa irneriana (2) alla l. 13 *De procuratoribus* D. 3, 3, da me trovata nel manoscritto padovano del *Digestum vetus*, dice infatti:

« Silicet sine delectu ut minore. Item siue liber, siue seruus » sit. Item siue masculus, siue femina hoc quod nullum patitur » condempnant et hoc secundum p̃ » (3).

Questa p̃ potrebbe essere soltanto l'abbreviatura distintiva di Pietro, autore della *Exceptiones legum romanorum*, di Pietro Crasso o di Pepo. Sembra però che il primo, se pur lasciò ricordo di sè fra i glossatori, fosse citato piuttosto con le sigle *Pe.* e *Pet.* (4); del secondo non sappiamo che fosse mai stato insegnante, ed è d'altronde più naturale il pensare a Pepo di cui veramente parlano e Azzone e Odofredo. Avrebbe Irnerio allegata l'opinione del suo maestro? Non sembra del tutto improbabile.

5. Terminato pertanto il corso dei suoi studii Irnerio si dette all'insegnamento e fu dapprima professore di grammatica nelle scuole di Bologna ov'era stato scolare (5). *Magister in artibus in civitate ista* lo diceva Odofredo narrando dalla cattedra

(1) GAUDENZI (op. cit., p. 163) notava: « L'idea di una connessione fra » l'insegnamento d'Irnerio e quello di Pepone s'impone così naturalmente da » non potersi senz'altro rigettare ».

(2) Essa è contrassegnata in principio della sigla *y*, la più sicura fra le irneriane.

(3) Questo giureconsulto p̃ è ricordato anche in altre glosse del manoscritto padovano proveniente dalla mano stessa che scrisse le glosse d'Irnerio. Cito a caso la glossa ad l. 39. *de procuratoribus*. D, 3, 3: « Item erit et si » alius cogniturus est, secundum p̃ ». Questa sigla che va interpretata come *pre* o *pe* (cfr. *d*, che significa *de*) non può certo essere nè di Placentino nè di Pagano. Essa si trova anche in glosse del ms. marciano Z. L. DVIII.

(4) Cfr. CHIAPPELLI — *Lo studio bolognese*, c. III. Il LANDSBERG però (*Zeitschrift fur Savigny Stiftung*, vol. VIII) dubita che anche quelle sigle si riferiscano all'autore delle *Exceptiones*, e puri errori di stampa li ritiene il PESCATORE — *Beiträgen* IV p. 189.

(5) Noto a titolo di curiosità che dalla frase ambigua del PANCIROLO che Irnerio forse *in rebus quoque naturalibus doctus* si volle dedurre che fosse pur medico: così avvenne che nel teatro anatomico di Bologna fu i busti di coloro che avevano « filosoficamente disputato di materie anatomiche » fosse posto anche quello d'Irnerio « teotonico filosofo del 1120 e qui legista ». Cfr. CAVAZZA — *Le scuole dell'antico studio bolognese*, Milano 1896 p. 227.

ai suoi discepoli le vetuste origini dello studio bolognese (1): nè v'è, parmi, ragione per dubitare ch' ei dicesse il vero. Il Tamassia (2) pensò bensì che il racconto d' Odofredo fosse una favoletta intessuta dai giuristi posteriori per spiegare le sottigliezze dialettiche d' Irnerio e che la frase *magister in artibus* altro non volesse dire se non che Irnerio era profondo nello studio delle arti liberali: ma d'altra parte quando Odofredo volle ricordare la coltura dialettica di Giovanni Bassiano, che di retorica non fu insegnante, usò espressione ben diversa; non lo disse *magister*, ma *extremus in artibus* (3).

Nè v' è a meravigliarsi che Irnerio fosse dapprima insegnante d' arti liberali: nelle scuole medioevali la grammatica, la dialettica, la retorica e il diritto erano fusi nella scolastica partizione del trivio. *Rhetor* è pur detto Gualcosio nei versi ond' è precedula la collezione delle leggi longobarde che passa sotto il suo nome (4). Ma non mancano neppure argomenti indiretti che possano interpretarsi a conferma dell' affermazione d' Odofredo. L' eleganza (5), la logica e le sottigliezze dialettiche d' Irnerio sono spesso ricordate dai glossatori (6); e le opere sue risentono

(1) L'affermazione che Irnerio sia stato maestro d'arti a Ravenna, fatta p. es. nella *Questiones de Irnerio historicae a juris pontificii et caesarei Collegii bononiensis excussae*, p. 41, non è derivata che dall'aver frainteso il passo d'Odofredo citato da me a p. 50 nota 2.

(2) TAMASSIA — *Odofredo*, c. III § 1.

(3) ODOFREDO — *Comm. in Dig. vet.* ad l. 1 *de officio eius cui mandatum*. 1, 22. Altrove lo stesso scrittore *Comm. in Cod.* ad l. ult. *de in integrum restitutione*, 2, 22 lo diceva *literata persona in artibus*.

(4) Cfr. FITTING — *Institutionenglosse des Gualcausus* p. 29.

(5) ODOFREDO — *Comm. in Dig. vet.* ad l. 4 *de iustitia et iure* 1, 1: « Or segnori advertatis quia hic glossat dominus Yr(nerius) elegantissimis » verbis sic: in his ius non disponit aliquid novi, et dispositum non diminuit, » sed custodit et confirmat », ad l. C. h. t. 1. « Unde dominus Yr(nerius), » lucerna iuris, super lege ista scripsit glossam interlinearem elegantissimis » verbis »: JACOPO DE RAVANIS — *Repetitiones* (cfr. SAVIGNY — *Storia*, III, p. 372) ad l. 3 D. *de iurisdictione*, 2, 1; « Iste modus loquendi non placet » **Garnerio**: ait enim per verba sua elegantia: hic non ponit meri vel mixti » definitionem, sed generalis predicationem posuit ».

(6) ODOFREDO — *Comm. in Cod.* ad. l. ult. *de in integrum restitutione*, 2, 22: « Or segnori, plura non essent dicenda super lege ista. Dominus tamen Yr(nerius), quia loicus fuit et magister fuit in civitate ista in artibus, » antequam doceret in legibus, fecit unam glossam sophisticam, quae est ob-

infatti palesemente degli studii dialettici ch'egli aveva dovuto fare. Nelle glosse si occupa non di rado delle costruzioni grammaticali, delle figure retoriche (1) e del significato delle parole (2) usate nelle fonti; si diletta di distinzioni piuttosto sottili (3), parla delle diverse specie di argomentazioni, cita i classici (4) e dai classici trae quel latino conciso e corretto che lo distingue dagli altri glossatori trascurati nella forma e nello stile. Parrebbe persino ch' ei, seguendo un uso assai comune nella scienza scolastica medioevale, si fosse talvolta dilettato di esporre in esametri le aride argomentazioni giuridiche (5).

6. Più tardi del diritto, che aveva sin allora studiato più che altro come parte della classica letteratura, fece oggetto speciale del suo insegnamento. Ma quel passaggio dalla retorica alle leggi, che noi comprendiamo oggi benissimo pensando come Irnerio dovesse soltanto approfondire le cognizioni giuridiche elementari apprese e forse insegnate nella scuola di arti liberali, parve qualche cosa d' inesplicabile agli scrittori medioevali e fornì tema a parecchie curiose leggende.

La più singolare tra queste ci è raccontata da Enrico di Segusia, più comunemente noto sotto l' appellativo di Ostiense (6).

« As ergo quandoque ponitur pro obolo, unde Mattheus:
» Nonne duo passeres asse veneunt? propter quod verbum venit
» Bononiae studium civile sicut audivi a domino meo ».

» scurior quam sit textus » e C. *de sacrosanctis ecclesiis*, 1, 2: « dominus **Yr-** » (nerius) vir subtilis... »; e Pietro da Unzola — *Aurora novissima*, pref.: « dominum quoque Guernerium subtilissimum iuris professorem ».

(1) Cfr. Pescatore — *Glossen des Irnerius* p. 55. Un esempio si può vedere anche fra le mie glosse nel vol. II° p. 221 gl. *triplum*.

(2) Cfr. vol. II., p. 18 gl. *abnoctare*, p. 75 gl. *itaque*, p. 248 gl. *eadem est*.

(3) Azone — *Summa Codicis* tit. *de iurisdictione*. 3, 13: « Non autem » est definitio iurisdictionis quod legitur ff. eo l. III § ul. Quod enim dicit » iurisdictio est q. di. de iurisdictione est etiam iudicis dandi licentia. Nam, » ut ait **Yrne**(rius), non definit genus, sed generis praedicationem, vel nomen » speciei ponit ».

(4) Cfr. Pescatore — op. cit., p. 56 e Cogliolo — *Glosse preaccursiane*, gl. ad l. 17 D. *de vet. iur.* 1, 17.

(5) Cfr. Pescatore — op. cit, p. 65.

(6) Hostiensis — *Commentaria in Decretalium libros*, Venetiis, 1581, l. IX *de testamentis*. 3, 26 ad verb. *in octo unciis* citato da Savigny — *Storia*, l. IV, c. XXVII, § 7.

Secondo questa leggenda, che l'Ostiense dice raccolta di bocca al suo maestro (Jacopo Baldovini, Azone od Omobono da Cremona) e doveva dunque essersi già formata negli ultimi anni del secolo decimosecondo, parrebbe che Irnerio, se pure a lui si riferisce veramente questo racconto (1), si fosse dato a studiar le fonti romane in seguito alla domanda di un teologo che desiderava da lui spiegazione della parola *as*, ricordata dal citato passo dell' Evangelio.

Più di questa favoletta, che può recar meraviglia di veder presa sul serio da uomini di valore (2), è importante la tradizione di cui si fece interprete l'abate Burcardo di Ursperga (3).

« Huius (Lotarii primi imperatoris) temporibus magister Gra-
» tianus canones et decreta, quae variis libris erant dispersa, in
» unum opus compilavit, adiungensque eis interdum auctoritates
» sanctorum patrum secundum convenientes sententias, opus suum
» satis rationabiliter distinxit. Eiusdem quoque temporibus Wer-
» nerius libros legum, qui dudum neglecti fuerant nec quisquam in
» eis studuerat, ad petitionem Mathildae comitissae (4) renovavit
» et secundum quod olim a divae recordationis imperatore Justiniano

(1) E vi sarebbe veramente motivo a dubitarne, perchè nel passo citato dell'Ostiense non è fatto il nome d'Irnerio. In generale però a lui si attribuisce la leggenda, ed era perciò opportuno parlarne a questo punto.

(2) Il Conring per esempio. È inutile insistere sulla scarsa credibilità di quest'aneddoto, giacchè la parola *as* era rimasta nell'uso volgare e non poteva a ogni modo essere ignota a un maestro d'arti, così da indurlo per ritrovarne il significato a studiare le fonti giuridiche romane, dove è difficile trovarne la spiegazione che poteva invece comodamente dare un glossario.

(3) *MM. GG. H.*, Scriptores, XXIII, p. 32.

(4) Oggidì nessuno mette dubbio che la Matilde qui nominata sia la contessa toscana; ma non così concordi furono in passato gli storici, tratti forse in inganno dal passo del Forster (*Historia iuris civilis*, p. 54): « Vuernerius, » apud Mechtildam, reginam in Italia, gratia plurimum et auctoritate tum pol- » lebat », e dall'ammettere la rigorosa contemporaneità fra Irnerio e Lotario, mentre l'Uspergense volle soltanto indicare a un dipresso l'età del giureconsulto, come giustamente osserva il Cassani (*Antico studio*, p. 17 sgg.). Così il Gravina (*De ortu et progressu iuris civilis* I, cap. 143) ricordando che tre furono in quei tempi le principesse col nome di Matilde, è incerto a quale di esse attribuire la nostra notizia, sebbene inclini a escludere la toscana per la ragione addotta già dal Sigonio che, quando Lotario salì all'impero, questa era morta da dieci anni. Il Tanucci (*Difesa seconda* p. 120) pensò a Matilde moglie dell'imperatore Enrico IV. Altri combattuto dal Do-

» compilati fuerant, paucis forte verbis alicubi interpositis, eos dis-
» tinxit. In quibus continentur Instituta prefati Imperatoris quasi
» principium et introductio iuris civilis. Edicta quoque praetorum
» et aedilium curulium, quae rationem et firmitatem praestant iuri
» civili, haec in libro Pandectarum, videlicet in Digestis continentur.
» Additur quoque his liber Codicis, in quo imperatorum statuta de-
» scribuntur. Quartus quoque liber est autenticorum quem prae-
» fatus Justinianus ad suppletionem et correctionem legum imperia-
» lium superaddidit ».

Merita essa fede? In generale gli scrittori l'accolgono, come si suol dire, col beneficio d'inventario (1): ma forse tal diffidenza nacque per essersi fatto asserire al cronista quello che neppure pensò. Si riteneva, per esempio, ch'egli attribuisse a Matilde, contessa di Toscana, il vanto di aver fondato lo studio bolognese, e allora veramente la sua notizia dovrebbe esser respinta come infondata leggenda, poichè, già s'è visto, le origini di esso si perdono nelle tenebre del medioevo e Matilde non aveva d'altronde in Bologna tanta autorità da fondarvi una scuola ed eleggerne i professori (2): ma questo veramente Burcardo non dice, e non dice neppure che l'invito della contessa abbia distolto Irnerio dagli studii grammaticali per indirizzarlo agli studii giuridici da lui prima non coltivati (3). La *cordatissima* Matilde poteva infatti esortare chi già aveva manifestata una disposizione non comune allo studio del diritto, ma certo non avrebbe invitato a impresa così difficile e grande chi aveva dato prova di essere soltanto un buon grammatico (4). In tal caso probabil-

NATO d'ASTI (op. cit., p. 138), a Matilde sorella del re Ruggiero. I documenti escludono queste congetture, ch'io ho creduto tuttavia opportuno di ricordare a titolo di curiosità.

(1) Così il SAVIGNY (*Storia*, II., l. IV., c. XXVII, § 7) e prima di lui il SARTI — op. cit.

(2) Questo era l'argomento addotto dal SIGONIO (*Historia Bononiensium*, Bologna 1578, lib. II., p. 81) e riprodotto da molti altri scrittori.

(3) Tale affermazione gli è attribuita dal RICCI — *Primordii dello Studio di Bologna*, p. 55 sgg.

(4) LANDSBERG — *Zeitschrift der Savigny-Stiftung*, IX. p. 407. « Dun-
» kel bleibt freilich warum Matilde sich gerade bei diesem bisherigen Lehrer
» der freien Kunsten, wandte, wenn schön worher und gleichzeitig so viele
» Rechtslehrer in Bologna gab. ».

monte avrebbe preferito qualcun altro fra quei giuristi toscani, lombardi o nonantulani che troviamo numerosi alla sua corte. È dunque fuor di dubbio che Irnerio, datosi allo studio del diritto per sua naturale vocazione, dovette già essersi segnalato allorquando fu conosciuto dalla contessa. Ciò posto, potrebbe nascere la tentazione di levarsi d'imbarazzo negando qualsiasi valore alla notizia dell'abate Burcardo: ma essa acquista d'altro canto gran peso per la veridicità che generalmente s'incontra nella cronaca e pel fatto che attingeva a fonti autorevoli e specialmente agli scritti di Giovanni da Cremona, vissuto nella seconda metà del secolo decimosecondo. Egli descrive con sufficiente esattezza la *Concordantia discordantium canonum* di Graziano e le diverse parti della legislazione giustinianea; perchè in mezzo a tante verità avrebbe frammischiato di falso soltanto questo racconto (1)? Non si può dunque porlo senz'altro da banda, tanto più che rapporti fra la contessa e Irnerio vi furono veramente (2). Il nostro giureconsulto si trovava con lei nel 1113, e da lei potè esser conosciuto e apprezzato anche prima, poichè Matilde fu a Bologna nel 1102 quando Enrico IV la strinse d'assedio e vi ritornò nel 1106, essendovi di passaggio papa Pasquale II (3).

Ma se non è vero che Irnerio si diede allo studio e all'insegnamento del diritto *hortante atque iubente Mathylda* (4), a che si riduce allora la *petitio Mathildae comitissae*? Il passo stesso dell'abate uspergense ci offre forse modo di risolvere la difficile e interessante questione. Ella, dice il cronista, invitò Irnerio a rinnovare i *libros legum qui dudum neglecti fuerant*, e questi non erano certo il Codice, le Istituzioni e le Novelle, sempre usati nel medio evo. Non è ipotesi troppo arrischiata il pensare

(1) Fitting — *Anfänge*, c. XLIX, p. 97.

(2) Le relazioni tra Matilde e Irnerio fornirono il soggetto a una pittura dell'antico palazzo ducale di Sassuolo. In esso il severo giurista spiega alla contessa, a Guelfo suo marito, e ad altre persone raccolte intorno a loro le leggi di Giustiniano. Cfr. Del Vecchio — *Irnerio e la sua scuola*, p. 46.

(3) Leonardo Leonardi — *Intorno a Irnerio e alla sua scuola* negli *Atti dell'Accademia di Lucca*, vol. XVII. Vedi anche Del Vecchio — op. cit. p 42.

(4) È la frase del Tourmayer Aventin — *Annales Boiorum*, lib. 6 cit. dal Cassani — *Antico studio di Bologna*, p. 81.

che la contessa abbia esortato Irnerio a rivolgere la sua dottrina allo studio delle Pandette (1). Sappiamo pure che in Toscana ve n'era un manoscritto, il *pisano* forse, e che là, proprio a un placito della marchesa Beatrice, madre di Matilde, Pepo faceva la prima allegazione esplicita del Digesto che si trovi nei documenti medioevali a noi giunti (2).

Però, se non mi sembra si possa rifiutare senz'altro il racconto dell'Uspergense, non ho invece dubbiezza alcuna a respingere del tutto come erronea e leggendaria l'affermazione dell'Alidosi (3) che Irnerio si desse all'insegnamento del diritto romano per ordine di Lotario II imperatore. Non è il caso di ripeter qui le osservazioni che per dimostrarne la erroneità già ho fatte parlando in generale della leggenda irneriana (4): convien piuttosto ricercare se in quella tradizione vi fosse per caso alcunchè di vero e di storico, se cioè Irnerio abbia insegnato per autorità imperiale o in una scuola dall'imperatore approvata. E a questa interpretazione si presterebbe anche la testimonianza d'Odofredo, il quale a Irnerio contrapponeva Pepo insegnante *auctoritate sua.* Se pur non si vuol credere col Cassani che Odofredo abbia con ciò voluto muover appunto a Pepo d'aver insegnato a suo capriccio (5), bisogna ben concludere ch'egli allude a un insegnamento ufficiale d'Irnerio. È un punto questo cui non si può ora dare una risoluzione definitiva; ma non è inopportuno il rammentare come Riccobaldo, storico ferrarese della fine del decimoterzo

(1) Cfr. CASSANI — *L'antico studio bolognese*, p. 215. — « Matilde, si- » gnora della Toscana, aveva ben modo di agevolare ad Irnerio la cognizione » del testo prezioso di Pisa, e raccomandargli di procurarne l'adattamento alla » docenza e allo studio dei discenti. »

(2) Cfr. FITTING — *Anfänge*, p. 85.

(3) ALIDOSI — *Dottori bolognesi*, pref.: « L'imperatore Lotario II diede » ordine a Guarnerio detto Irnerio tedesco, il quale in Bologna leggeva filosofia, » che pubblicamente dichiarasse le leggi di Giustiniano ».

(4) Cfr. cap. I, n. 1.

(5) Il CASSANI (op. cit., p. 79) nota giustamente che, secondo quelle parole d'Odofredo, « Pepone o ha preso a insegnare a suo arbitrio come privato, » mentre altri allora o poco dopo venne ad insegnare per autorizzazione di » principi, ovvero prese a insegnare il diritto romano senza conoscerne il testo » ponendo sè stesso e la sua capricciosa affermazione in luogo delle fonti non » conosciute da lui. » Il CASSANI a pp. 76, 77, 79 si dichiara per quest'ultima

secolo, dicesse lo studio bolognese instituito da Enrico V (1): fu forse quest' imperatore che approvò e favorì l'opera didattica d' Irnerio?

7. E dove insegnò il nostro giureconsulto? Senza dubbio a Bologna (2), dove il terreno era più che propizio a far fruttare i germi di coltura giuridica che Irnerio vi avrebbe gettato, e perchè sede d' una famosa scuola d' arti liberali, [onde furono celebri i dettatori bolognesi e usciron forse le prime poesie del dolce stil nuovo (3)], e perchè grande v' era ed irrequieto lo spirito di libertà e l' interesse per le lotte politiche ferventi fra il papato e l' impero. Che elevate fossero le condizioni intellettuali di quella città dimostra anche solo il fatto che, accanto a Irnerio, essa diede nascimento a Lamberto da Fagnano, (canonista valentissimo, cardinale nel 1105, anima del concordato fra papa Callisto I ed Enrico V imperatore nel 1122, pontefice nel 1124 col nome di Onorio II), e fu sede prediletta al monaco Graziano, compilatore del

opinione. Io non so però consentire al giudizio severo ch' egli pronunciava su Pepo, la cui conoscenza delle fonti è provata da documenti sicuri; e d'altronde l' *auctoritate sua* di Odofredo, si può difficilmente spiegare come sinonimo di *libito suo*. La prima interpretazione è senza dubbio la più accettabile.

(1) Muratori — *Rerum italicarum scriptores*, Vol. IX. citato dal Chiappelli — *Lo studio bolognese*, p. 11.

(2) Dove fossero le scuole irneriane non sappiamo. Una vecchia tradizione pretende che Irnerio facesse lezione dal pergolo esterno della chiesa di s. Stefano. Il Guidicini (*Cose notabili della città di Bologna*, IV. p. 65) e il Fornasini (*Lo studio bolognese* nella *Rassegna nazionale*, XXXII, p. 142) sostengono invece ch' ei lesse nella Scuola di s. Procolo, antica parrocchiale, il che nega recisamente il Cavazza — *Le scuole dell' antico studio bolognese*, Milano, 1896, p. 30. Siamo sempre nel campo della leggenda o di fronte ad ipotesi che non hanno fondamento storico. È favola è pure che in onore del nostro giureconsulto fosse coniata una medaglia col suo ritratto e la scritta *Irnerius glossator* da un lato, e dall'altro una mano che batte contro le pareti di un vaso di bronzo come per chiamare le api all'alveare e la scritta *Instaurātor Archigymnasii*. Si tratta di una pura invenzione del Macchiavelli nella sua *Augustalis theodosiani diplomatis apologia pro Archigymnasio* (Bononia, 1732, p. 83) che, scritta in diciotto giorni, parve opera di meravigliosa dottrina mentr'era in gran parte frutto della fervida immaginazione dell'originale scrittore. La inesistenza di siffatta medaglia, fu primieramente provata dal Sarti — op. cit., I., p. 54.

(3) Monaci — *Nuova Antologia*, ser. II, XLVI (1884) p. 612.

Decretum e maestro nel monastero di s. Felice ricco di decreti pontifici e di collezioni canoniche (1). L' attrito fra canonisti e civilisti doveva rendere così più vivo e fecondo lo studio del diritto romano.

Ma prima ancora che a Bologna Irnerio fu probabilmente professore nella scuola di Ravenna. Odofredo (2) lo fa pensare quando parlando dell' opera didattica d' Irnerio, nota che *studium fecit* (fuit) *Ravennae et, collapsa ea* (3), *fecit* (fuit) *studium Bononiae*: perchè avrebbe ricordata quella prima città, se Irnerio non avesse avuto con essa relazione, se non vi fosse stato insegnante? Il che è reso probabile anche dagli intimi rapporti che esistono veramente tra la scuola irneriana e la ravennate e troverebbe conferma altresì nel seguente interessantissimo passo del Villani (4), se pure è vero, come sembra, che vi sia in esso uno scambio tra l'opera d' Irnerio e quella di Cipriano:

« Inter quos (florentinos jurisperitos) fere primus omnium, » cum Ravennae iura civilia docerentur, Ciprianus fuit, ex urbe » nostra oriundus, iurisconsultus et philosophus insignis, qui quae » contraria primo aspectu textus videbantur, rationibus ad concor- » diam perduxit, et quae locis dispersa variis in eandem videban- » tur sententiam consonare, ne superfluerent, simul ligavit ».

Alcuni scrittori parlarono anche d' un insegnamento d' Irnerio

(1) Nell' antagonismo fra Lamberto di Fagnano e Irnerio (di cui del resto non si ha notizia storica) e fra i nuovi civilisti e Graziano e Rolando Bandinelli ravvisa il Cassani la causa principale del fiorire dello studio bolognese. Quest' è per così dire il motivo dominante nel suo lavoro sull' *Antico studio di Bologna* e nell' altro precedente *Lo studio di Bologna e i suoi fondatori*, Bologna, 1885. Tra molte ipotesi e molte esagerazioni qualche cosa di vero ci può ben essere.

(2) Cfr. p. 49 nota 3.

(3) Le ragioni della decadenza della scuola ravennate non ci sono ben note: ma forse non è estranea ad essa la defezione della città di Ravenna dal partito imperiale. Stanca delle continue lotte con Roma, nel 1119 accolse entusiasta lo insediamento dell' arcivescovo Gualtiero all' imperatore infesto: cfr. Tarlazzi — *Appendice ai monumenti ravennati*, Ravenna, 1869 p. XXXIX. Allora le venne meno il favore imperiale a tutto vantaggio di Bologna, dove il partito antipapale aveva rialzato il capo.

(4) Filippo Villani — *De origine civitatis Florentiae* citato dal Savigny — *Storia*, II, lib. IV, c. XXXIII § 104.

a Pisa (1); ma quest'affermazione, che non ha riprova in documenti degni di fede, non ebbe forse altra ragione d'essere se non perchè in quella città si conservava il manoscritto più pregevole delle Pandette, di cui il nostro dottore fece la base del suo insegnamento. (2).

Maggiore considerazione meritano le testimonianze del Tritemio (3), di Giacomo Filippo da Bergamo (4), del Diplovataccio (5) e del *Chronicon Carionis* secondo i quali Irnerio sarebbe stato professore a Roma. Questa notizia, che fu per l'addietro ritenuta del tutto priva di fondamento per l'età a noi troppo vicina degli scrittori (6), ebbe recentemente sostenitori autorevoli nel Fit-

(1) Cfr. per esempio Giacomo Gotofredo (op. cit. cap. IX p. 1255) secondo il quale Lotario imperatore *jus iustinianeum et in foro observare et in Gymnasio doceri iussit ac nominatim precibus Mathildae comitissae Tusciae Pisis doceri, quod abbas uspergensis retulit.* Manco a dirlo che l'Uspergense non ci tramandò nulla di simile. Comunque l'ipotesi trovò fortuna e dal Cassani sappiamo che fu sostenuta anche dal Broer, dal Perez e da Cristoforo Ricci.

(2) Cassani — op. cit. p. 215.

(3) Tritemio — *Liber de scriptoribus ecclesiasticis*, Basilea, 1494, p. 62 t. « Wernherus alias Hirnerius, vir illustris atque subtilis iuris civilis pro- » fessor et interpres clarissimus ac aliarum literarum humanarum cultu » eximius, qui merito lucerna iuris appellatus est, quum ius civile glosulis » primus exposuit et sine exemplum dedit.... Docuit autem in utroque iure » tam Romae quam Bononiae multo tempore, ubi discipulos et plures habuit » et egregios, qui sua conditione famam et gloriam magistri dilatarunt. » Extant eius glossulae et monimenta praeclara in legibus, que apud profes- » sores huius industriae notissime sunt. Claruit temporibus Henrici VI, » anno 1200 ».

(4) Giacomo Filippo da Bergamo — *Supplementum chronicarum*, Venetiis 1486, p. 231: « Guarnerius alias Hyrnerius, illustris et spectabilis vir, iuris » civilis pontificiique doctor, per id ipsum tempus (1200) Romae et Bononiae » docendo et legendo maximo fuit in precio.. ».

(5) Diplovataccio — *De praestantia iurisconsultorum* dal manoscritto dell'università bolognese cod. 614, c. 112: « Et dicit Baptista Soverinus in » suo tractatu de modo studendi in 4. car. quod primus qui incepit glossare » textum sine glossa fuit Guarnerius, sive Irnerius, dum studuisset in legibus ex » se ipso et legit Romae et Bononiae, unde tunc fuit maximi nominis et merito » appellatur lucerna iuris, tamquam primus illuminator nostrae scientiae ». Nelle edizioni stampate questo passo del Caccialupi, probabilmente incompleto, non fa cenno di Roma.

(6) Cfr. Savigny — *Storia*, II, lib. IV, c. XXVII, § 8.

ting (1) e nel Chiappelli (2), i quali credono anzi che il nostro giureconsulto abbia insegnato nella scuola romana prima di passare a Ravenna ed a Bologna. Il fissare queste date è però cosa difficilissima (3), oltrechè per la scarsità dei documenti, pel fatto che nell' undecimo secolo le scuole non erano ancora stabilmente ordinate. I maestri di diritto specialmente, per la loro conoscenza delle leggi, eran portati a partecipare alla vita pubblica, e, seguendone le vicende, ora si trovavano in una città, ora in un' altra. I discepoli li seguivano nelle loro peregrinazioni, o le scuole orgevano dove il maestro si fermava (4).

8. Così avvenne probabilmente anche ad Irnerio, che la scuola non distolse completamente dalla pratica. Già nel 1100, se si accetta l' opinione del Gloria, egli sarebbe stato infatti *missus* dell' imperatore Enrico IV nella *judiciaria* di Monselice. Il valente storico padovano fonda la convinzione su due documenti del 1100 che a me sembra opportuno sottoporre a nuovo ed accurato esame. L' uno è un placito del 24 maggio in cui *Warnerius missus domini imperatoris atque delegatus in judicio judiciarie Montesilicis* aggiudica al monastero veneziano di s. Zaccaria il possesso della cappella di s. Tomà che il priore di s. Giustina di Padova pretendeva spettasse al suo convento (5). Il

(1) Fitting — *Questiones*, p. 39 e *Summa Codicis und Questiones*, p. 51 e 52.

(2) Chiappelli — *Irnerio* p. 618 sgg

(3) Così le date dell'insegnamento irneriano variano di molto nei singoli scrittori. Il Sigonio lo faceva incominciare nel 1102, l'Alidosi nel 1128, il Gaudenzi dopo il 1125, il Del Vecchio, il Gloria, il Ricci negli ultimi anni del secolo undecimo. In generale questi scrittori partono però dal concetto che la scuola d'Irnerio fosse già stabilita con ordinamento e sede fissa in Bologna, il che non è forse del tutto conforme alla verità della storia.

(4) Cfr. Tamassia — *Odofredo* — cap. III § 2, p. 109 e Kaufmann — *Die Geschichte der deutschen Universitäten*, Stuttgart, 1888. I. Perciò gli studenti lamentavano la loro vita randagia nei famosi versi :

« O ars dialectica, numquam esses cognita
» quae tot facis clericos — exules atque miseros ».

(5) Cfr. Gloria — *Codice diplomatico padovano dal secolo sesto a tutto l'undecimo*, Venezia, 1877, doc. 334. p. 356 e p. II, p. 503. n. 1529 e Ricci — *Primordii dello Studio di Bologna*, doc. XI. Prima di questi l'avevan pubblicato il Muratori — *Antiquitates italicae* I. c. 475, il Corner — *Ecclesiae*

secondo è il memoriale col quale *Guarnerius de Montesilicis*, in seguito alle rimostranze del priore di s. Zaccaria e al giuramento dei *sacramentales*, dichiara che il monastero non doveva alcun zendado al podestà (*potestas*) di Monselice (1). Poichè due soli Guarnerii, di qualche autorità nel secolo undecimo, sono da noi conosciuti, il duca e marchese della marca anconitana e il dottore bolognese, mancando in quei documenti i titoli nobiliari che si solevano dare al primo, il Gloria (2) non dubitò di riferirli ad Irnerio. La sua congettura, accettata dal Ricci (3) e dal Tamassia (4), fu combattuta dallo Schupfer (5), dal Gaudenzi (6) e dal Fitting (7), i quali credono invece che il *Warnerius* ricordato nei documenti in discussione fosse appunto il duca di Spoleto e marchese d' Ancona. La principale difficoltà si riscontra nel titolo di *comes* che il secondo documento dà a Guarnerius: si dice che il podestà di Monselice non può esser il nostro giureconsulto perchè, s' egli fosse stato conte, l'avrebbero senza dubbio ricordato i suoi biografi. Ma d' altro lato è anche difficile che si desse sol titolo di conte a chi era marchese e duca, e se si pensa invece che delle sette volte che Guarnerio è ricordato nei due documenti, una sola è detto *comes*, riesce tanto più ammissibile la congettura del Gloria che si tratti di un errore dell' amanuense, il quale avrebbe frainteso il segno dell'*idem* che doveva trovarsi nell' originale. Nè è strano che un giurista sia messo dell' imperatore: nei documenti medioevali sono anzi frequenti gli *judices ac missi* (8). Anche l' impor-

venetae, Venetiis, 1749, dec. XII, parte ult. 366, e il Dondi dall'Orologio — *Dissertazione IV sopra l' Historia ecclesiastica di Padova*, Padova, 1807, doc. XXXI, p. 41.

(1) Cfr. Gloria — op. cit., doc. 332, p. 355 e Ricci — op. cit., doc. XII. Anche questo fu precedentemente pubblicato dal Corner — op. cit., dec. XIII, par. ult., p. 355 n. 332.

(2) Gloria — *L'autografo d'Irnerio*, p. 3 e *Monumenti dell' Università di Padova* (1222 — 1318), n. 18.

(3) Ricci — op. cit., pp. 83, 84.

(4) Tamassia — *Bologna*, p. 47.

(5) Schupfer — *Le origini della Università di Bologna*, p. 184.

(6) Gaudenzi — *Appunti per la storia dell'università di Bologna* p. 161.

(7) Fitting — *Anfänge*, p. 90 nota c.

(8) Cfr. Ficker — *Forschungen*, III, n. 492, e Hübner — *Gerichtsurkunden* in *Z. d. S. S.*, XIV.

tanza delle due cause e la cura con cui si fa risaltare in entrambe la *subtilitas* del giudicante (1) avvalorano la congettura del Gloria, la quale avrebbe anche il vantaggio di spiegar la tradizione che ci presenta Irnerio quale *vicarius domini imperatoris* (2). Essa presenta dunque un certo grado di probabilità.

9. Ad ogni modo nel 1113 Irnerio si trovava con la contessa Matilde, la quale, nelle gravi questioni giuridiche cui aveva dato luogo la donazione dei proprii beni fatta prima a Guelfo suo marito, e poi, dopo il divorzio, alla santa Sede, abbisognava dell'opera di valenti giuristi. Il maggio di quell'anno il nostro giureconsulto assistè infatti ad un placito tenuto dalla contessa sul territorio ferrarese in *loco Bariana* (3). È documento prezioso questo, spiegando la leggenda onde nella storia il nome d'Irnerio è indissolubilmente unito a quello di Matilde, cui si volle ascrivere il principal merito nel risorgimento degli studii giuridici (4).

Ed ha importanza anche maggiore perchè si presenta il nostro dottore in relazione stretta con la Toscana, dove la coltura giuridica era, in sul finire del secolo undecimo, assai cospicua; centro vivissimo di romanizzazione, la cui efficacia sulla scuola bolognese è fuori d'ogni dubbio (5), inferiore forse soltanto a quella

(1) Cfr. Ricci — *Primordii*, doc. XI: « *tunc iudices ac iuris periti qui ibi aderant certantes ac iudicium enucleatum discutientes... laudaverunt* » e doc. XII. « *Subtiliter ac sapienter tali peticione considerata...* ».

(2) Questa tradizione riferita nel *Chronicon Carionis* fu ritenuta infondata dal Fantuzzi (*Scrittori bolognesi*, v. *Irnerio*) e dal Del Vecchio (op. cit., p. 29), potendovi esser stata confusione fra il *Guarnerius* giurista e il duca e marchese della Marca anconitana che fu realmente vicario imperiale.

(3) Ricci — op. cit. doc. XVII: sentenza della contessa Matilde a favore di Sichelmo di Rotecherio su un'enfiteusi del monastero di S. Andrea di Ravenna. Trovansi con *Varnerius de Bononia* i causidici *Marchisellus et Rolandus de Bononia*. Prima del Ricci avevan pubblicato il documento il Rubeus — *Historia Ravennatum*, p. 518, Camici-Rena — *Serie degli antichi duchi di Toscana*, Firenze, 1879, IV, II, 92, il Savioli — *Annali*, I, P. II, p. 151.

(4) Cfr. Sclopis — *Storia della legislazione italiana*, Torino, 1863, I. p. 34: « è da Matilde contessa di Toscana, che la posteriorità dee riconoscere l'immenso beneficio del risorgimento della ragion civile ». Così pure il Leonhard — *Die Universität Bologna im Mittelalter*, Leipzig, 1888, p. 25.

(5) Mentre si escogitavano influenze poco probabili e si attribuiva importanza grandissima a scuole, come quella di Verona e di Nonantula, la

di Ravenna. Ivi nei documenti erano infatti numerose le citazioni delle fonti giustinianee e già nella pratica veniva usato il Digesto, quando altre scuole, come la pavese, ne avevano appena scarsa conoscenza. La curia marchionale aveva seguito con diligenza il movimento della cultura giuridica contemporanea, e si può ben dire ch' essa rispecchiò fedelmente in sè il progresso del diritto. Sul principio del secolo undecimo il primo luogo v' era tenuto dai giuristi pavesi, tra i quali troviamo pure Gualcosio e Bonfiglio (1); quindi la prevalenza spettò ai giuristi ravennati, finchè al chiudersi del secolo, causa forse l' opposizione stridente fra le tendenze imperiali di quelli e l'amicizia di Matilde per i pontefici (2), ai ravennati son preferiti i romagnoli e i bolognesi. Pepo passava forse allora di Toscana in Bologna e poco dopo Irnerio dalla scuola bolognese (3) alla curia della contessa. La quale doveva esser veramente protettrice della coltura, se un' altra tradizione attribuisce a lei il merito d' aver inspirata la collezione dei canoni d' Anselmo da Lucca (4), e se Donizone poteva scrivere che alla sua corte

« Copia librorum non deficit huicue bonorum;
» Libros ex cunctis habet artibus atque figuris » (5).

E la scuola bolognese serbò poi sempre viva la memoria della contessa *domina fere totius Italie* (6), della sua generosità

cui esistenza è ben lungi dall' essere certa e di cui non conosciamo a ogni modo l' indirizzo, fu trascurata la coltura giuridica toscana. Solo ora questa lacuna, che s' era fatta evidente nei miei studii, è colmata dal Chiappelli nelle sue più volte citate *Recherches sur l' état des études de droit romain en Toscane au XI siècle*, che hanno fra altri il merito indisconoscibile di togliersi alla cerchia ristretta dei soliti passi tradizionali per ricorrere alla fonte genuina e viva dei documenti.

(1) Cfr. Ficker — *Forschungen*, III. p. 45.

(2) È la probabile congettura del Fitting — *Anfänge* p. 99-100.

(3) Che Pepo sia d'origine toscana sostiene ora il Chiappelli (op. cit. p. 10) con argomenti assai forti.

(4) Cfr. Bettinelli — *Del risorgimento d' Italia dopo il mille*, Milano, 1820, p. 117.

(5) Donizonis — *Vita Mathildis* v. 1370-1371 nei *MM. GG. H.* Script. XII.

(6) Odofredo alle l. 12 D. *de ind.* I, 5 pone la questione: « Or » quid dicemus in comitissa Campanie que fuit filia regis Navarre, quid in co-

verso la Chiesa (1) e dei suoi placiti (2). Taluni di questi ricordi, confermanti le relazioni tra Bologna e la Toscana, potrebber anche risalire fino ai tempi irneriani.

10. Morta la contessa nel 1115, Irnerio, il quale era probabilmente già stato involto nella famosa causa della donazione alla Chiesa romana, passò ai servizi di Enrico V, che scendeva in Italia per rivendicare la pingue eredità di quella principessa (3). E in questo nulla di riprovevole; sappiam bene che tra il nuovo imperatore e la contessa eranvi state da ultimo relazioni abbastanza buone, e che il giovane Enrico V s'era cavallerescamente recato nel castello di Canossa a riverire la vecchia e veneranda Matilde per tanti anni sola arbitra delle sorti d'Italia. Il nostro giureconsulto passando al seguito del monarca germanico non contraddi-

» mitissa Mathilda domina quasi totius Italie; poteritne esse iudex vel arbiter?... » de iure nostro non.... verumtamen ex consuetudine ratione dignitatis in regno » Gallie videmus quod domine sunt judices, ut comitisse; similiter comitissa » Matilda habebat a principe romanorum omnia ista ». È concetto questo su cui Odofredo ritorna anche nel commento al Codice ad l. 6 *de rec. arb*, 2,56: » Or segnori, format hic dominus Azo quandam questionem: quid de comi- » tissa Matilda et quid de comitissa Campanie? Illa fuit maior quod fuisset » comitissa Matilda et quod fuisset inter cristianos et in Italia exercebat » merum imperium: et fuit alia comitissa Campanie in ultramontanis par- » tibus, sed illa non habebat comitatum a se ».

(1) Cfr. Accursio, gl. *modica* ad l. 52 D. *de ind*, 5, 1: «... sicut et » ait comitissa Matilda: Aliquantulum terrae concedo illi ecclesiae quae tamen » in XXX milliaria extendebatur », a confermare l'origine irneriana della quale glossa è notevole l'uso del verbo al presente.

(2) Cfr. p. 65 nota 6. Accursio — gl. *pedaneis* in Nov. 82 cap. 9. (coll. VI, tit. X), parlando delle mercedi ai giudici dà questa interessante notizia: « .....sed quia huiusmodi aurei in usum non sunt, ventum est ad » consuetudinem, ut alicubi decima, ut Bononiae, in causa principali, alicubi » vigesima in causa ap., ut Bononiae, alicubi medialis, ut fit in iurisdictionibus » comitissae Matildae »; e più sotto al medesimo paragrafo, gl. *parte* dice: « nota » dispensationem debere haberi in sportulis vel sumptibus ratione parvitatis » litis... quod est contra consuetudinem quae servatur in regalibus comitissae » Matildae », tracce evidenti di un'anteriore elaborazione dei glossatori intorno alle Novelle.

(3) Che Enrico V si servisse d'Irnerio nella causa dell'eredità matildina risulta indiscutibilmente dal doc. XXXI in Ricci *(Primordii)*; dove l'imperatore garantisce l'Ospedale in Curte Marchionis *in omnibus rebus, quas Comitisse Matildis eidem venerabili domui largita erat.*

ceva punto il suo passato; forse seguiva anzi la propria convinzione, giacchè i beni, che Matilde possedeva in qualità di feudo, dovevano per la sua morte ricadere nel patrimonio dell' imperatore, e quasi tutte le terre possedute dalla contessa erano appunto feudi imperiali (1). D' altra parte anche le opinioni politiche dovevano avvicinare Irnerio ad Enrico V: i giuristi medioevali non furono mai troppo favorevoli al papato, non volendo dalla potenza sua oppresso l' impero. Già nella scuola di Ravenna vedemmo i romanisti assumere coraggiosamente la difesa dell' imperatore Enrico IV contro il pontefice Gregorio VII, che cercava di avvilire lo stato laico, prodotto diabolico, di fronte alla Chiesa cristiana d' istituzione divina: il *Libellus* di Pietro Crasso rispecchia perfettamente le loro idee politiche. Da talune glosse d' Irnerio parrebbe appunto ch'egli, coi maestri ravennati in stretta relazione, non la pensasse diversamente e vagheggiasse con pari ardore l'utopia imperiale. Anche per lui l' imperatore era la suprema fonte del diritto e l' unico sovrano, dacchè a lui il popolo aveva ceduto la propria sovranità. Lo dimostra la sua glossa ad l. 32 D. *de legibus*, 1, 3 riportata dal SAVIGNY (2):

« Loquitur haec lex secundum sua tempora, quibus populus » habebat potestatem condendi leges, idest tacite omnium per » consuetudinem abrogabantur. Sed quia hodie potestas translata » est in imperatorem, nihil faceret desuetudo populi *y* (3) ».

Chi vorrà attribuire a lui le *Questiones de iuris subtilitatibus*, troverà in esse un' altra palese riprova delle sue tendenze

(1) OVERMANN — *Die Besitzung der Grössgräfin Mathilde von Tuscien nebst Regesten ihrer Urkunden*, Berlin, 1893, citata dal CIPOLLA — *Pubblicazioni della storia medioevale italiana* in *Archivio Veneto*, VII, 1895.

(2) SAVIGNY — *Storia*, III p. 372.

(3) Nel ms torinese questa glossa è anonima e non figura perciò nella mia edizione. Che tale fosse l'opinione d'Irnerio risulta anche da ACCURS.O, gl. *abrogentur* ad l. 31 D. *de leg.* l. 3: « **P**(lacentiuus) et **Yrne**(rius) dixe» runt hanc (legem) ad illam trahi cum huius legis tempore populus habebat » potestatem condende legis unde per eius contrariam consuetudinem abroga» bantur, hodie per principem tantum fit utrumque », e da CARLO DI TOCCO — *Glossae ad leges Langobardorum*, Venetiis 1537 f. 181 « **Yrne**(rius) dicens » l., de quibus ff. de legibus, loqui secundum sua tempora cum populus pote» statem habebat iura condendi et abrogandi ».

imperiali che già forse avevano avuto modo di manifestarsi in atto coi servigi prestati ad Enrico IV.

A ogni modo pur soltanto la fama e l' ingegno d' Irnerio l' avrebbero additato ad Enrico V come il più valido e autorevole sostenitore dei suoi diritti e il più degno ornamento del consistorio imperiale.

Era costume italico che all' avvicinarsi dell' imperatore i giuristi movessero ad incontrarlo: e il nostro anch' egli si affrettò ad ossequiarlo non appena ebbe varcato le Alpi. Poscia rimase presso di lui come *judex*. Il 18 e il 22 marzo 1116 assistè in tal veste a due placiti tenuti da Enrico V in Padova a favore dei monasteri di s. Stefano padovano (1) e di s. Michele di Candiana (2): l'8 aprile in Reggio e il 6 e il 13 maggio in Governolo intervenne ad altri placiti imperiali a favore della chiesa di Parma (3) e dei conventi di s. Maria Pomposa (4) e di s. Benedetto di Polirone (5). Il 15 maggio fu tra i sottoscrittori dell' importante pagella con la quale l' imperatore Enrico V, perdonando ai bolognesi la grave colpa di aver poco tempo prima abbattuto a furor di popolo il palazzo imperiale, li raccoglieva sotto la sua protezione e concedeva loro amplissimi privilegi (6). Il 15 novembre apparisce poi testimonio a

(1) Riccì — *Primordii*. doc. XX. e Gloria — *Codice diplomatico padovano*, parte I., p. 65, doc. 79. Il documento fu steso *in civitate Patavienst in palacio episcopali*. Fra altri numerosi giudici, subito dopo Teuzo, trovasi *Warnerius*.

(2) Ricci — op. cit., doc. XXI, e Gloria — op. cit. parte I. p. 66, doc. 86. Irnerio, ricordato nel documento subito dopo Teuzo come *Warnerius*, sottoscrive: *Ego Warnerius iudex affui et subscripsi*. Il Gloria diede la riproduzione in fototipia del documento contenente la firma autografa del nostro dottore nel citato lavoro: *Autografo d' Irnerio* ecc

(3) Ricci — op. cit., doc. XXII e Tiraboschi — *Memorie storiche modenesi*. II, p. 85: Con *Warnerius de Bononia* assiste al placito *Lambertus de Bononia*. La sottoscrizione è come nei documenti precedenti: *Ego Wernenerius affui et subscrip.*

(4) Ricci — op. cit., doc. XXIII, e Muratori — *Antiquitates italicae*, IV col. 685. Irnerio è detto nel testo *Warnerius bononiensis* e si sottoscrive al solito: *Ego Varnerius affui et subscripsi.*

(5) Ricci — op. cit. doc. XXIV e Muratori — op. cit., I, col. 601. Irnerio si firma: *Ego Warnerius judex affui et subscripsi.*

(6) Ricci — op. cit., Muratori — op. cit. I. col. 601 e Savioli — op. cit. I. P. p. 153. Questo documento, la cui autenticità fu messa in

una donazione di Milone, conte di Panico (1); e il 15 maggio 1117 intervenne al placito imperiale di Governolo, col quale Enrico V accolse sotto la sua protezione i canonici di Melara (2).

Più tardi, nel 1118, troviamo il nostro giureconsulto in Roma quando Enrico V vi si recò per farsi di nuovo incoronare dal popolo romano, il quale nel 1111 l'aveva scacciato malamente di città, e l'accoglieva ora esultante, perchè la pomposa cerimonia ne soddisfaceva le ambizioni e lo spirito irrequieto. Il mite Pasquale II, proclive dapprima a troncare la lotta delle investiture con un concordato favorevole all'impero, era morto esasperato dal contegno di Enrico V e dalle esorbitanze ostili dei prelati, che, non sapendo perdonare al papa di aver mai potuto pensare a una rinuncia dei privilegi ecclesiastici, l'avevano costretto a sconfessare tutto il precedente operato coll'acconsentire alla scomunica lanciata dai cardinali contro il monarca tedesco. Il nuovo pontefice Gelasio II, uscito di Roma, andava macchinando coi baroni normanni una lega offensiva contro l'imperatore, e ben si comprende come questi, disperando di poter giungere ad accordi soddisfacenti, pensasse di contrapporgli un antipapa nella persona di Maurizio Burdino vescovo di Praga. Già gli Ottoni e suo padre stesso gli avevano offerto esempii di una simile politica. Conveniva però palliare l'elezione del Burdino sotto un manto di giustizia e di legalità; e a quest'uopo ricorse appunto all'opera d'Irnerio che lo secondò. Ma lascio qui la parola al cronista milanese Landolfo:

« Magister Guarnerius de Bononia et plures legisperiti convo-
» caverunt populum, et quidam expeditus lector in pulpito s. Petri
» per prolixam lectionem decreta pontificum de substituendo Papa
» explicavit » (3).

dubbio dal Muratori, è invece difeso e validamente dal Ricci stesso. Irnerio firmasi: *Ego Wernerius iudex affui.*

(1) Ricci — op. cit., doc. XXVII e Savioli — op. cit., I, P. II. p. 159. Vi si legge: ✠ *Signum crucis fecit Warnerius judex*, e con lui è firmato il bolognese *Lambertus causidicus.*

(2) Ricci — op. cit., doc. XXVII, e Muratori — op. cit. II. col. 945. Irnerio, detto nel documento *Wernerius bononiensis*, sottoscrive: *Ego Wernerius judex affui et subscripsi.*

(3) Landolfo di S. Paolo — *Historia mediolanensis* nei *MM. GG. HH.*, Script. XX, p. 40.

Alcuni scrittori (1) trovarono in questo fatto di che biasimare gravemente il dottore bolognese, quasi fosse venuto meno alla religione e alla propria dignità. Ma un giudizio così severo provenne forse dall' aver considerato tale avvenimento con criterii che non erano d'allora. Se ci diamo invece la pena di studiare gli scrittori di quei tempi, e non solo i laici, ma, quel ch' è più, gli ecclesiastici stessi, ci convinceremo che Irnerio poteva essere buon cristiano e cattolico convinto pur combattendo come illegale e nulla la elezione del pontefice Gelasio II. Non è da dimenticare infatti che la questione, quale si dibatteva dinanzi al popolo romano, aveva più aspetto politico che religioso: si trattava in fondo di decidere se fosse o no diritto degli imperatori lo intervenire nella nomina dei papi. Oggidì l' opinione comune potrebbe far credere più giusta la soluzione negativa secondo quelle ragioni plausibili di riforma che indussero la Chiesa a introdurre un nuovo ordinamento nella elezione del pontefice; ma da Graziano (2), scrittore certo non sospetto di soverchio imperialismo, sappiamo che v'erano argomenti assai forti anche pei sostenitori del-

(1) Il Muratori specialmente (negli *Annali d'Italia*, all'anno 1118, Venezia, 1832, XXXVI, p. 201) si scaglia contro Irnerio: « Veggasi di che » gran sapere e che buona coscienza fosse questo sì decantato restitutore della » giurisprudenza romana ». Per altri riguardi il Corniani (*I secoli della letteratura italiana*, Brescia 1818, p. 54) gli mosse poi l'accusa di servilità. Ma giustamente il Tiraboschi (*Storia della letteratura italiana*, III. cap. IV) osservò che « il veder Irnerio sostenitore di una rea causa non basta a provarci » ch'ei non fosse uomo dottissimo ». E poichè anche la reità della causa si può mettere ragionevolmente in dubbio, si potrebbe continuare con la bella sentenza del Lerminier (*Revues des deux mondes* XVIII p. 116): « Rien de » plus injuste que de répudier les plus hautes qualités de l'intelligence et » du caractère, uniquement parce que nous n'approuvons pas les formes exté» rieures et les circonstances accidentelles avec lesquelles elles ont dû se » manifester ». Cfr. anche Brugi — *Leggi e Scienza nella storia del diritto medioevale*, p. 12.

(2) Graziano — *Decretum*, P. I. di. LXIII. Ricorrendo al sistema dialettico dell'*opponere* e del *quaerere* l'insigne canonista espone diffusamente le ragioni che sembravano legittimare l'intervento imperiale nell'elezione pontificia e quelle che la escludevano. Questa parte dell'opera sua venne già diligentemente studiata dal Cassani (op. cit.), all'intento di esporre quali fossero i rapporti fra Chiesa e Stato al principio del secolo XII e quale fosse l'opinione e l'opera d'Irnerio riguardo alla lotta per le investiture.

l' intervento imperiale. I decreti pontifici e le consuetudini ecclesiastiche non erano concordi. Se dagli uni si pretendeva che Lodovico il Pio, e, dopo lui, Ottone III ed Enrico I avessero espressamente rinunciato a ogni ingerenza nell'elezione pontificia, se nel 1059 si affidava la scelta del papa al solo collegio dei cardinali e si scagliava l'anatema su qualunque principe avesse osato intromettervisi, non è men vero che una vecchia tradizione diceva da Adriano I conferito a Carlo Magno lo *ius eligendi pontificem et ordinandi apostolicam sedem* (1), e che, in un accordo inteso a regolare i rapporti tra la corona e la tiara, Leone VIII avrebbe pattuito con Ottone I a nessuno competere il diritto di eleggere il papa senza consenso dell'imperatore (2). Una bolla di Stefano II richiedeva che intervenissero all'elezione pontificia *directi ab imperatore nuncii, qui scandala fieri vetarent* (3), e Nicolò I riconosceva ancora nell' imperatore il diritto d'approvazione. Ai tempi di Irnerio la questione era dunque ben lungi dall'essere definitivamente risoluta; e non si può far troppo carico al nostro giureconsulto se egli seguiva proprio il partito in apparenza più conforme alla storia e alle consuetudini per le quali il popolo romano stesso sceglieva il pontefice e l' imperatore approvava la scelta fatta (4). Anche la indecisione di Pasquale II nei suoi rapporti con Enrico V poteva far credere ch' egli stesso non reputasse del tutto infondate le pretese imperiali.

A ogni modo che da ferma convinzione e non da mala fede fosse Irnerio spinto a sostenere ad oltranza le pretese dell' imperatore ci persuade anche il fatto che neppure la scomunica pontificia valse ad allontanarlo da lui. Infatti lo troviamo ancora con Enrico V a Bombiana il 21 giugno 1118 (5) e a Tre-

(1) GRAZIANO — *Decretum*, P. I. dist. LXIII, cap. 22.

(2) GRAZIANO — loc. cit., cap. 23.

(3) GRAZIANO — loc. cit., cap. 28.

(4) GRAZIANO — loc. cit., cap. 30. Siffatta consuetudine era stata riconosciuta dagli stessi pontefici. A togliere le difficoltà che essa opponeva Gregorio IV dovette dichiarare che: « si nonnulli ex praedecessoribus et maioribus nostris fecerunt aliqua quae illo tempore potuerunt esse sine culpa et postea vertuntur in errorem et superstitionem, sine tarditate aliqua et cum magna authoritate a posteris destruerentur ».

(5) RICCI — *Primordii*, doc. XXXI. E prima fu pubblicato dal MURATORI —

viso il 18 agosto di quello stesso anno. Quest' ultima notizia, traggo da una pagella conservata negli Archivii di Stato di Venezia (1) con la quale l' imperatore confermava i possessi dell' abbazia di santa Trinità e di san Michele in Brondolo. E chi altri infatti se non Irnerio potrebbe essere il *Wernerius judex* che intervenne al placito imperiale qui ricordato?

11. L' imperatore proseguì poscia per la Germania, e il nostro giureconsulto ritornò probabilmente alla scuola di Bologna onde era rimasto tanto tempo lontano (2). Poi nessun documento parla più di lui fino al 1125, nel qual anno ai 10 dicembre fu giudice della lite sorta tra i monasteri di s. Benedetto di Polirone e di s. Zenone di Verona (3). La cronaca dell' Uspergense farebbe però pensare ch' egli fosse vissuto ancora qualche anno sotto l' impero di Lotario (4) e il silenzio dei documenti si spiegherebbe appunto, secondo l' ingegnosa ipotesi del Gaudenzi (5, pensando che Irnerio,

op. cit. III, c. 579 dal CAMICI-RENA — op. cit. IV, II. 103, dal SAVIOLI — op. cit. I. P. I. p. 163. Irnerio si sottoscrive: *Ego Gernerius iudex affui et subscripsi.*

(1) *Archivio di Stato di Venezia*, Monastero di s. Spirito, b. 3. Il documento fu pubblicato dal CIPOLLA nel *Nuovo Archivio Veneto*, VII, p. 329; ma l' insigne storico non osservò che il *Warnerius judex* ricordato in esso e firmantesi con firma autografa: *Ego Wernerius iudex subscripsi*, era appunto il nostro giureconsulto. Il che non sfuggì invece al valente prof. PREDELLI, archivista ai Frari in Venezia, cui vo debitore di questa notizia. A Irnerio l'attribuisce anche il PATETTA — *Opere attribuite a Irnerio*, p. 47, nota 1. Il documento trovasi edito altresì da BRESSLAU in *Neues Archiv.* XX (1894).

(2) Il SAVIGNY pensava che Irnerio avesse seguito l' imperatore, ma io col DEL VECCHIO e col GAUDENZI ritengo difficile che già in età avanzata si recasse in Germania abbandonando del tutto la scuola di Bologna.

(3) RICCI — op. cit, p. XXXIV. Fu prima edito dal FICKER (*Forschungen*, IV, p. 143); vi si ricordano *placitantibus Warnerio et Raimundo judicibus Bononiensibus.*

(4) FITTING — *Anfänge*, p. 91.

(5) GAUDENZI — *Appunti per la storia dell' Università di Bologna*, p. 162. Si credette prima a lungo, sulla fede del TRITEMIO, del DIPLOVATACCIO e del PANCIROLO, che Irnerio fosse vissuto sino agli ultimi anni del secolo XII Questa erronea opinione offrì al SECKEMBERG (*De receptione juris romani in Italia*, Pisa, 1771 p. 59) argomento per sostenere la più volte combattuta distinzione fra il nostro giurista e il *Guarnerius* contemporaneo di Lanfranco. Il MURATORI pensò che invece fosse morto intorno al 1158. La più probabile è la congettura cui mi attengo. Già il SARTI lo ritenne morto prima del

non più giovane, dovette cessare dall'intervenire ai placiti per darsi tutto alla scuola. A questi ultimi anni risale probabilmente molta parte della sua opera letteraria.

12. E alla morte di lui si riferisce appunto la poetica leggenda tramandataci da Ottone Morena (1).

« Istorum autem quatuor doctorum » (Martino, Bulgaro, Jacopo ed Ugo) « et compluiimorum aliorum fuit magister Guar-» nerius, antiquus doctor, ad quem, cum in extremis laboraret, » accesserunt sui scholares dicentes: « Domine, quem vultis post » mortem vestram doctorem nobis constituere? » ; quibus ipse re-» spondit per haec sua carmina:

« Bulgarus os aureum, Martinus copia legum
» Mens legum est Ugo, Jacobus id quod ego.

» Et sic dictus Jacobus fuit doctor ».

Pochi vorranno certo accettare a chiusi occhi e per intero l'aneddoto qui riferito, il quale (foggiato sulla narrazione da Aulo Gellio (2) tramandata intorno al modo con cui Aristotile scelse tra i suoi discepoli il proprio successore (3)), sembra mancasse nella

1140 per la ragione che in quell'anno già insegnava in Bologna Jacopo di porta ravegnana, come si volle dedurre da UGUCCIONE ad. c. 31. C. 2. q. 6. « Hinc potest colligi, quantum temporis effluxerit ex quo liber iste conditus » est. Sed credo hic esse falsam literam, nec credo, quod tantum temporis » effluxerit ex quo liber iste compositus est, cum fuerit compositus domino » Jacobo bononiensi iam docente in scientia legali ». (Cfr. SCHULTE — *Die Geschichte der Quellen und Literatur des canonischen Rechts*, Stuttgart, 1875, I. p. 115, nota 3). Io non saprei però ascrivere troppa importanza a questo argomento fondato sulla credenza che dapprima nello studio bolognese uno solo fosse il maestro, e alla mia congettura trovo solo appoggio nella cronaca dell'abate uspergense. Anche il PALMIERI (*Irnerio e le sue opere*, Bologna, 1895 nella *Gazzetta dell' Emilia*, XXXIV, n. 281) pensa che il nostro giureconsulto vivesse dopo il 1132 fondandosi sull'altra congettura che il *Formularium tabellionum*, da lui attribuito e Irnerio, fosse stato scritto in quegli anni: per me, che non ammetto la paternità irneriana del *Formularium* e lo credo opera del secolo seguente, tale argomento non ha valore.

(1) *MM. GG. H.* Script. XVIII, p. 607.

(2) AULO GELLIO — *Noctes atticae*, lib. XIII, cap. V.

(3) È la ingegnosa congettura del TAMASSIA (*La leggenda di Irnerio* nel volume per le onoranze al prof. F. Serafini, Firenze 1892, pag. 111 sgg.), che parrà certo accettabile a chiunque sappia come la nostra fioritura me-

recensione originaria della cronaca (1). Ma anche questa, come tutte le leggende, ha pure in sè qualche cosa di vero, che lo storico deve discernere dalla finzione sovrapposta. E questo vero è nel caso nostro la relazione da scolari a maestro che intercedette fra i quattro dottori e Irnerio (2); varii motivi inducono a ritener degno di fede per questo riguardo il racconto del cronista. Infatti, se anche si trattasse di una interpolazione, questa dovrebbe essersi fatta al principio del secolo decimoterzo ed ebbe probabilmente a base una leggenda sorta nello studio alla fine del secolo precedente, quando i quattro dottori eran morti da poco tempo e non poteva essersi perduto il ricordo dei loro maestri. Il Morena ci indica poi Jacopo quale diretto successore del nostro giureconsulto nella scuola bolognese; e in realtà, mentre è probabile che Irnerio vivesse ancora dopo il 1130, abbiamo sicura notizia che Jacopo teneva già cattedra nel 1140 (3). Anche questa considerazione contribuisce a rendere credibile il ragguaglio del cronista.

Scoperto del resto il documento del 1125, nessuna interruzione di tempo si presenta più fra l'insegnamento d'Irnerio e quello dei quattro dottori, che, morti tutti, e alcuni vecchissimi (4), prima

dioevale di leggende siasi in gran parte formata sulla base delle favole o delle storie dell'antichità. A Irnerio, *lucerna iuris* e *loicus* insigne, era naturale che si riferisse l'aneddoto intessuto intorno a quello che il medioevo considerava il principe dei filosofi.

(1) Esso manca infatti nei manoscritti più vecchi e si trova soltanto in quello di Pommersfeld del secolo decimoterzo, il quale presenta molte interpolazioni.

(2) Essa è ammessa dal Del Vecchio, dal Pescatore, dal Fitting; fu invece negata dal Sarti, dal Savigny, dal Bethmann-Holweg, dal Landsberg e recentemente dal Tamassia, i quali fra Irnerio e i quattro dottori ravvisano una lacuna che sarebbe colmata dai *veteres preceptores* ricordati in una glossa di Enrico di Baila. Ma v'è motivo di credere che questi *veteres preceptores* fossero invece contemporanei di Martino, di cui il Baila riporta l'opinione.

(3) Cfr. p. 72 nota 5 e la glossa al Decreto di Graziano c. 31, C, 2, q. 6 riportata dal Savigny, II, cap XXVIII § 45: « Fuit (iste liber) editus do- » cente Iacopo bononiensi in legibus et Alexandro in theologia, qui fuit postea » papa Alexander IV. Et fuit anno Domini M C L (correggi MCXL), ut ex » cronicis patet ».

(4) Bulgaro per esempio. Cfr. Odofredo — *Comm. in Dig.* ad. l. 10 D. *de negotiis gestis*, 3, 5.

del 1180 (1), poterono ben essere scolari di lui. (2). Quella pretesa soluzione di continuità, che il Landsberg (3 e il Tamassia (4) credettero di ravvisare nelle opere d'Accursio e d'Odofredo tra Irnerio e i quattro dottori, per cui quegli appare « sempre isolato e, sembra, senza grandi discepoli », si spiega invece benissimo pel fatto che Irnerio e i quattro dottori furono quasi contemporanei, e già questi erano giuristi accreditati quando il loro maestro teneva tuttavia cattedra in Bologna. Non è ipotesi arbitraria la mia, ma convalidata da solidi argomenti. Le glosse del secolo undecimo ricordano infatti sovente il nome di Irnerio accanto a quello dei quattro dottori (5), e talune contenenti opinioni di Martino e di Ugo si trovano segnate con la sigla irneriana (6). Dato pure che ciò fosse avvenuto per arbitrio dell'amanuense, (il che non è facile), non è questa una prova che era a conoscenza di tutti l'immediata relazione fra Irnerio e i quattro dottori? Se il maestro di questi non fosse veramente stato il nostro

(1) Bulgaro morì secondo alcuni nel 1161, secondo altri nel 1166; Martino figura per la ultima volta in documenti del 1159; Iacopo morì l'11 ottobre 1178 e Ugo intorno al 1170.

(2) Il Pescatore (*Glossen des Irnerius* p. 34), a provare la verisimiglianza di quella congettura, raffronta la vita d'Irnerio a quella del Savigny che nel 1803 scriveva la sua opera sul possesso, nel 1853 il secondo volume della sua teoria delle obbligazioni, ed ha viventi ancora buon numero de' suoi discepoli diretti.

(3) Landsberg — *Die Glosse des Accursius* p. 13: . . . zwischen Irnerius » und den vier Doctorem wieder eine Continuitätslosung in unserer Tradition » vorliegt ».

(4) Tamassia — *Odofredo*, p. 101.

(5) Ne riporto a caso alcuni esempii dai manoscritti da me esaminati; Nel ms. torinese F. II., 14) al l. 14 § 11 D. *quod me. ca.* 4, 2 v. *hoc fit* trovo: « ad extimacionem rei secundum **Y**(rnerium), secundum **M**(artinum) non. Così nel ms padovano 688 ad l. 14 C. *de pact.* 2, 1 v. *agens*: « **y** in iudicio, » **M** contra »; e nel ms padovano 941 ad l. 37 *D. de usuris* 22, 1, v. *usure*: » quamquam **Guar**(nerius) et **B**(ulgarus) contrasentiant quorum invalida alli- » gatio diligentius videtur », e ad l. 45 D *pro socio* 17, 2. « Solutio: non tollet » ipso iure, sed per exceptionem. hic ignorabat rem subreptam, ibi non. Uel » ita: hic interrogatiuo modo et sic idem secundum **B**(ulgarum). Uel hic » stricto iure, ibi secundum eqnitatem. Uel alias hic communi iure, ibi uero » speciali. Et hoc secundum **Guarn**(erium) ».

(6) Pescatore — op. cit., p. 30 seg.

giureconsulto, perchè non ci sarebbe giunto il nome dei loro institutori, che pure meritavano certamente di essere segnalati alla gratudine dei posteri (1)? Perchè Martino e Bulgaro e Jacopo e Ugo, che ricordano alcune volte Irnerio, non li avrebbero menzionati mai? V'ha di più: nella *Summa Institutionum* del manoscritto viennese 2176 Martino chiama Irnerio *dominus meus:* il Palmieri mi comunicò gentilmente questa notizia, e, poichè torna ad onor suo, io mi permisi già d'usarla, benchè non pubblica ancora, a sostegno della mia tesi, cui egli porterà nuova conferma. Ciò posto si può ben credere che anche gli altri fossero discepoli suoi; e senza dubbio l'esser stato maestro a quei celeberrimi giuristi, cui nella dieta di Roncalia furono affidate le discussioni intorno alle regalie dell'imperatore e ai diritti delle comunità, dovette contribuire a rendere vieppiù noto il nome di lui, che già i meriti singolari di scienziato e d'insegnante e la parte avuta nelle vicende politiche della sua patria designavano meritamente alla gloria.

(1) Così ragiona il Del Vecchio — *Archivio giuridico*, XV, p. 94.

PARTE SECONDA

GLI SCRITTI D'IRNERIO

CAPITOLO PRIMO

Le glosse d'Irnerio

1. Degli scritti d'Irnerio in generale. — 2. Delle glosse in particolare e della loro importanza. — 3. Le sigle d'Irnerio in relazione alle diverse forme del suo nome: sigle derivanti dalla forma *Garnerius*. — 4. Sigle derivanti da *Yrnerius*. — 5. Sigle derivanti da *Irnerius*. — 6. Non tutte le glosse distinte con la sigla d'Irnerio sono sue, nè a lui si debbono attribuire glosse anonime. — 7. Irnerio non è il primo compilatore di glosse. — 8. Come si possano distinguere le glosse pel loro contenuto. — 9. Glosse d'indole grammaticale o critica. — 10. Glosse per la interpretazione dei testi e loro diverse forme. — 11. Su quali fonti Irnerio abbia rivolto l'opera sua di glossatore. — 12. Se le glosse irneriane fossero disposte intorno ai testi arbitrariamente o secondo un ordine determinato. — 13. Loro pregi e difetti.

1. Uno studio coscienzioso sopra Irnerio deve logicamente occuparsi in special modo delle opere sue per determinare quale ne sia il valore scientifico e quale efficacia abbiano avuto sulla trattazione giuridica posteriore. Ma gravissime sono le difficoltà che lo studioso incontra in tale proposito. Oscurità e incertezze dappertutto; gli scrittori non sono concordi neppure nel fissare quali siano le opere del nostro giureconsulto. Fino a pochi anni fa dei suoi scritti si conoscevano infatti soltanto le autentiche e una trentina circa di glosse pubblicate dal Savigny, il quale le aveva tratte, non dagli originali, ma dalle opere di altri giure-

consulti che le riferivano: ad esse ne aggiunsero alcune altre, non molte però, il Chiappelli, il Cogliolo, il Pescatore e il Fitting. Di un *Formularium tabellionum*, di un trattato *De natura actionum* e di *questiones* composte da lui appena era noto il titolo. Quello che si conosceva era veramente troppo poco perchè ne riuscissero giustificate le lodi che tanti scrittori gli rendevano concordi: si cercò dunque di rintracciare a tentoni nella letteratura medioevale gli scritti sui quali si sarebbe fondata la sua grande fama. Il Savigny e il Bethmann-Holweg credettero di potergli attribuire il *Brachylogus*, il Muther gli assegnò l' *Epitome exactis regibus*, il Palmieri un *Formularium tabellionum* della biblioteca magliabechiana di Firenze e il Fitting lo fece di recente autore delle *Questiones de iuris subtilitatibus*, di un trattatello *De equitate* e di varie *summae* al Codice, alle Istituzioni giustinianee e alla Lombarda. Nelle mie presenti ricerche mi sono studiato di determinare quali fra tante opere attribuite al famoso glossatore siano veramente sue, e. poichè in tanta incertezza è uopo lasciar larga parte alla discussione, ognuna di esse formerà oggetto d' uno studio particolare.

2. Incomincio dalle glosse, donde principalmente si deve desumere un giudizio sicuro sull' opera scientifica d' Irnerio, sia perchè esse rimangono tuttavia lo scritto con maggior certezza proveniente dal nostro giureconsulto. sia perchè a loro specialmente fu in ogni tempo raccomandata la fama di lui Destinate a scopo didattico furono infatti il più diffuso e il più apprezzato tra i suoi lavori. Nè oggi certamente si potrebbe ripetere il severo giudizio che, essendo noto di esse soltanto un piccolissimo numero, pronunciarono già il Savigny (1) e il Landsberg (2); il quale per altro dopo più maturi studii si ricredette (3). Le glosse

(1) SAVIGNY — *Storia*, cap XXVII § 10.

(2) LANDSBERG — *Die Glosse des Accursius*, p. 13. « Während nämlich die » Ueberlieferung von der Zeit der vier Doctoren bis auf Accursius lebhafte und » ausfürliche ist, während die Meinungen der verschiedenen Rechtsgelehrten » von Martinus und Bulgarus bis auf Accursius uns häufig in fortlaufender » Kette berichtet werden, tritt das was von Irnerius erzählt wird, durchweg » mehr als todter Schmuck und gelehrtes Beiwerk denn als lebendiges Wissen » auf ».

(3) LANDSBERG in *Z. d. S. S.* IX. p. 415.

pubblicate dal Pescatore e quelle da me decifrate e raccolte a migliaia dal manoscritto padovano e dal torinese delle Pandette e da altri che mi detti cura di esaminare, suggeriscono infatti un alto concetto della scienza giuridica d'Irnerio. Il quale sarebbe certamente riconfermato ove si conoscessero quelle altre glosse irneriane che rimangono tuttora inesplorate nei più antichi manoscritti glossati della legislazione giustinianea. Già più di quaranta se ne conoscono oggidì; e soltanto dall'esame coscienzioso di essi potrà attingersi il materiale necessario a costruire completamente ed esattamente il pensiero giuridico del sommo maestro e a risolvere le intricate questioni che si agitano ora più vive che mai intorno all'opera sua di scrittore. Infatti, finchè le glosse irneriane non saranno conosciute per intiero, sarà difficile giudicare con sicurezza quanto il nostro giureconsulto abbia attinto alla letteratura giuridica precedente e quanto abbia invece contribuito agli ulteriori progressi della scienza legale. La scarsa cognizione che si ha tuttora della letteratura giuridica del medioevo non permette oggi di rispondere a questi importantissimi quesiti che per via di congetture, non tutte solidamente fondate.

3. Prima però di parlare delle glosse irneriane con riguardo alla natura e alle forme loro, al valore intrinseco e alla distribuzione che hanno intorno ai testi, gioverà accennare in qual modo possano distinguersi da quelle degli altri glossatori. Dovranno ritenersi indizii sicuri di opera irneriana tutte le sigle che si vollero attribuire al nostro giureconsulto? E, poichè le sigle erano nel medio evo l'unico segno su cui si potesse determinare l'autore di uno scritto o il sostenitore di un'opinione, il quesito propostoci si risolve nell'altro: quali sono le sigle irneriane? È perciò opportuno l'occuparsi partitamente di ciascuna fra le abviature che una tradizione secolare o l'induzione di qualche studioso ha creduto distintiva del dottore bolognese. Un'ottima guida offrono in questo proposito le diligenti ricerche con le quali il Pescatore ha completate e corrette le osservazioni del Savigny (1), cui io ho la fortuna di poter aggiungere nuovo corredo di prove e di spiegazioni

(1) Alle sigle d'Irnerio il Pescatore (*Glossen des Irnerius*) dedica l'intiero capitolo V. p. 35-49.

Le sigle, con le quali s'indicavano per maggiore brevità i singoli glossatori, erano per lo più le iniziali del nome e talvolta anche la prima sillaba di esso: ragionando delle sigle irneriane terrò dunque conto delle diverse maniere con cui il suo nome fu scritto. E, prendendo le mosse dalle forme più comuni *Guarnerius* e *Garnerius*, da esse derivarono normalmente, secondo le regole dei grammatici, le sigle *Guar.* e *Gar.*, *Guarn.* e *Garn.*, le quali si riscontrano talvolta e più spesso che non si creda nei vecchi manoscritti (1). Nessun dubbio ch'esse appartengano precisamente al nostro giureconsulto, come a lui si riferiscono certo le sigle *War.* (2) e *Var.* (3), *Warn.* e *Varn.* derivate non meno regolarmente da *Warnerius* e *Varnerius*.

Così dalla forma *Girnerius*, che, ritenuta sinora insussistente (4), ebbi a trovare in un frammento marciano del *Digestum vetus* (5), scese nel modo più naturale l'abbreviatura *Girn.* che solo per congettura il Pescatore attribuì al nostro giureconsulto, dacchè glosse segnate *Girn.* nel manoscritto berlinese 408 portavano in altre le più sicure sigle irneriane (6). Resta così

(1) Numerosi esempii saranno dati nelle glosse inedite, che dovrò citare nel corso di tutto il lavoro. Qui ne darò solo tre o quattro a titolo di saggio. Dal ms. padovano 941 tolgo le seguenti: gl. ad. l. 37 D. *de usuris*, 22, 1, v. *quam usurae:* « quamquam **Guar**(nerius) et **b**(ulgarus) contra sentiant quorum » invalida allegatio diligentius videtur », e gl. ad l. 8 D. *de rebus creditis* XII, 1 v. *ex omni causa*: « si in pecunia numerata consistunt secundum **Guar**» **n**(erium) ». E dal ms. torinese F, II, 14: gl. ad l. 6, D. *de neg. ges.* 3, 5, v. *per socium;* « sed hoc ita tacita prohibitione ait socius... alioquin **Gar**» (nerio) contrarium videtur sequendum. Actionem silicet pro socio in eum » competituram dicit ». Le sigle *Gar.* e *Garn.* sono anche frequentemente usate da Vacario e dalla sua scuola. Cfr. Wenk — *Magister Vacarius*, Lipsia, p 223, 241, 242. Il Pescatore (*Beiträge*, IV p. 79) trovò pur la sigla *Ge.*

(2) Wenk — op. cit, p. 263.

(3) Wenk — op. cit., p. 245.

(4) Cfr Fitting (*Questiones*, p. 46), dove è detto che la sigla *Gir.* « doch » offenbar mit keiner der gangbaren Formen seines Namens stimt. ». Pur recentemente il Pescatore (*Geminiano und die sigle* G., Greifswald, 1896 estr. dai *Beiträgen zur mittelalterlichen Rechtgeschichte* fasc. 4. p. 26) ebbe a scrivere: « Die Erklärung der gedachten Sigle durch die Annahme eines » besonderen Namensform *Girnerius* halte ich für eine Spielerei ».

(5) Vedi p. 43 nota 3.

(6) Cfr. Pescatore — *Glossen des Irnerius*, p. 41, e *Geminianus*, p. 26 segg.

tolto ogni dubbio che tale abbreviatura fosse nata per errore (1), o dovesse piuttosto riferirsi, come il Chiappelli congetturava (2), a *Girardus de Marostica*, vescovo di Padova nel 1165 e là maestro di leggi nella seconda metà del secolo dodicesimo (3), o ad alcun altro dei numerosi giuristi di nome Girardo, di cui ci è rimasta notizia, come Girardo Negri-Capagisti e il *Girardo pul.* da Patetta trovato con la indicazione di *magister* in manoscritti legali del secolo duodecimo (4). Cade anche o per lo meno divien superflua la ingegnosa congettura del Fitting che si trattasse della fusione, avvenuta per opera di qualche mal destro copista, della *G* da lui attribuita a Geminiano e della *Ir.* d'Irnerio (5), da me trovata soltanto in manoscritti del secolo decimo terzo inoltrato (6). E non regge di conseguenza l'illazione che Geminiano fosse maestro d'Irnerio; per accettarla bisognerebbe ammetter troppe cose, le quali, già l'ebbi a dire, sono ben lungi dall'essere sicure (7). Al nostro giureconsulto non si riferisce però certamente la *Gui.* che, usata qualche volta nella glossa accursiana (8), propendeva ad ascrivergli il Landsberg (9): essa indica Guglielmo di Cabriano o Guglielmo figlio di Martino.

I dubbii si affacciano invece e gravi intorno alla *G.* che il

(1) Così pensava il PATETTA — op. cit., p. 148, nota 4.

(2) CHIAPPELLI — *Studio bolognese*, p. 69.

(3) Un documento del 1239 ricorda infatti « dominum Girardum de Ma- » rostica qui tunc regebat in legibus in domo Martini de Goxo, que erat iuxta » maiorem ecclesiam Padue ». Cfr. GLORIA — *Monumenti dell'Università di Padova* (1222-1318) e COLLE — *Storia scientifico-letteraria dello Studio di Padova*, I, p. 49.

(4) PATETTA in *Riv. it. p. le scienz. giur.* XV p. 67. Un *Gerardus causidicus* bolognese e contemporaneo d'Irnerio è ricordato altresì dal RICCI — *Primordii*, doc. XXXII.

(5) FITTING — *Questiones* p. 45.

(6) La trovo nel manoscritto padovano 688 in una gl. di Omobono da Cremona ad aut. *In successione* C. *de cad. toll.*. 6, 51 « . . . hoc adiectum » fuit a domino **Ir**(nerio). . . . ».

(7) Cfr. dietro P. I, cap. II n. 4.

(8) Cito ad esempio la gl. *subiicitur* ad l. 21 D. *de op. no. nunc.* 39, 1 e la gl. *dominium* ad l. 15 D. *de damn. inf.* 39, 2.

(9) LANDSBERG — op. cit., p. 179 nota 1. Cfr. quanto ho già notato a p. 42 nota 3.

Savigny (1) credeva sol raramente adoperata e il Pescatore (2) ebbe invece a ritrovare in numerose glosse. Laddove entrambi questi scrittori la ritengono sicuro indizio di opera irneriana, il Fitting (3) sostiene ch'essa deve piuttosto riferirsi a Geminiano. Nè mancano argomenti i quali sembrino convalidare la sua congettura. Pur prescindendo dalla difficoltà che può presentare l'uso di due sigle così diverse come la *G* e l'*y* per designare un medesimo autore (4), spesso in uno stesso manoscritto, e a brevi intervalli, troviamo riprodotte le identiche glosse prima con l'una, poi con l'altra abbreviatura (5), e talvolta le due sigle si trovano unite in una stessa glossa o apposte a glosse contrarie (6). Per tali

(1) Savigny — *Storia*, II, l. IV cap. XXVII § 11 nota *a*.

(2) Pescatore — op. cit., p. 99. Si trova frequentemente citata anche nelle più vecchie stampe della glossa accursiana.

(3) Fitting — *Juristiche Schriften*, pr. e *Questiones*, p. 45 sgg. L'opinione sua è divisa dal Chiappelli — *Lo Studio bolognese*, p. 71, nota 1.

(4) Chiappelli (*Lo Studio bolognese*, p. 71) argomentava che il nome Guarnerio poteva dar luogo alla sigla *W*, non mai alla sigla *G*.

(5) Così nel ms. parigino 2531 la medesima glossa alla l. 31 C. *de donationibus* 8, 54, è ripetuta due volte, la prima col *G*., la seconda con l'*y*. Cfr. Savigny — *Storia*, III, p. 379. n. 44. Le due sigle sono però scritte da mani diverse e quella segnata coll'*y* è la più recente. Può quindi benissimo darsi che le singole glosse formassero parte di due diversi apparati. L'argomento addotto dal Fitting è di quelli a doppio taglio, e, se la sua congettura che la diversità delle due sigle derivasse dalle diversità di autori può avere una certa probabilità, non è men forte la deduzione del Savigny che, data la identità letterale delle glosse, affermava identico il significato delle sigle. Il secondo trascrittore poteva anche non conoscerne l'identità, a noi manifesta: o pure aver trascritto macchinalmente la seconda glossa da un altro apparato più recente, dove la sigla *G* era stata sostituita dall'altra sigla *y* più nota e più comunemente usata. Del resto il fatto della ripetuta trascrizione di una glossa in uno stesso manoscritto è una accidentalità, che, comunissima nei mss., non può servir di base a congetture. Cfr. Pescatore — op. cit., p. 6 sgg.

(6) La glossa d'Accursio alla l. 15. § 5. *de haereditatis petitione* 5, 3 ricorda l'una accanto all'altra le due sigle *G*. ed *Ir*.: potrebbe però trattarsi di una scorrezione nelle stampe, e potrebbe anche darsi che l'*Ir*. indicasse qui invece Enrico di Baila o la *G* Guglielmo di Cabriano. Un'altra glossa del manoscritto vaticano n. 1405 alla l. 45. D. *pro socio* 17, 2, riportata dal Fitting (*Questiones de iuris subtilitatibus* p. 46) appare contraddistinta con la *G* e contiene una *solutio contrariorum* che non corrisponde a quella attribuita da Accursio a Irnerio nel commento alla medesima legge. Ma non era

ragioni si è portati a credere che diverse fossero le persone designate con l'una o l'altra. Ma, d'altra parte se già in via di ragionamento non si può escludere che la *G* indicasse Irnerio, perchè è infatti l'iniziale di una delle forme più solite del suo nome, non mancano dati di fatto che indiscutibilmente lo provino. Già il Pescatore notò che glosse così segnate in alcuni manoscritti appariscono in altre distinte con la *y* (1), io aggiungo quest'altre considerazioni che a me sembrano decisive. Il manoscritto torinese del *Digestum vetus* nel suo primo apparato contiene glosse in gran parte d'Irnerio e solo questo è nominato qual maestro dal raccoglitore delle glosse: ora alla l. 31 D. *de pec.* 15. 1, v. *nam ceteris*, trovo appunto la glossa:

« Quod debet legi *nec*, dixit dominus **G**. »,

e alla l. 1 D *de exerc. act.* 14, 1 quest'altra:

« Sinedriam dicit dominus **G**. esse aquam que... ripe susum, » alia uero iosum currit; inde est dicta sinedria navis que tali » in aqua nauigat »,

dove con tal sigla s'indica senza dubbio il nostro dottore. Così, trovandosi in apparati di giuristi bolognesi della generazione immediamente successiva, a lui alludono certamente quest'altre glosse del manoscritto padovano del *Digestum vetus*:
ad l. 28 D. *qui. ex ca. ma.* 4, 6 v. *annum*:

« Quamdiu aliquando anno minus ei detur, ut **G**. dicit, pone » eum affuisse tantum uno mense, iniquum esset ei quadriennium » dari »

e ad l. 17 D. *de in rem ver.*:

« Pamphili secundum **G**. quod male dicebat, sed Stichi »,

e quest'altra del manoscritto padovano del Codice ad l. 4 § 1 C. *de inst. vel subst.* 6,25 v. *adire*:

« ex testamento secundum **G**. ».

Può darsi del resto che questa sigla abbia servito a indicare

infrequente che lo stesso giurista accingendosi a risolvere un'antinomia proponesse diverse soluzioni a un tempo. Del resto su questa glossa vedi più avanti a p. 86.

(1) PESCATORE — op. cit., loc. cit

e Geminiano e Irnerio ad un tempo, come più tardi indicò Guglielmo di Cabriano (1), Guizzardino e Guido da Suzzara.

4. Da *Hyrnerius* e *Yrnerius* derivarono le altre sigle *Hyr* (2), *y* ed *yr* (3).

(1) La sigla *G.* d'Irnerio fu infatti scambiata successivamente per quella di Guglielmo di Cabriano. Così nella gl. accursiana *reverti* ad l. 3 D. *de usufr.* 7, 1, dove si riporta un'opinione certamente d'Irnerio, mentre alcune edizioni hanno *Ir.*, altre hanno *Guil.* o *Vuil* Che la confusione fosse già avvenuta in manoscritti preaccursiani dimostra il PESCATORE — *Geminianus* p. 28.

(2) Cfr. PESCATORE — *Glossen*, p. 40 nota 3 Questa sigla è usata una sol volta da Vacario (cfr. WENK — op. cit. p. 196), ma trovasi spesso nelle edizioni delle letture d'Odofredo. In una gl di Jacopo di Ravigny al tit. *de ius. et iure* D. 1, 1. trovai anche la sigla *Jar.*, che io credo nata per errore dell'amanuense.

(3) A spiegare queste ultime sigle il MONTI, nelle sue schede conservate nella biblioteca universitaria di Bologna, congetturava che esse fossero derivate dalla corruzione delle altre *W* e *Wr.* che Irnerio avrebbe adottate come proprio distintivo. Quest'opinione fu però combattuta dal SAVIGNY, poi dal DEL VECCHIO, e a ragione: che si tratti di sigle originarie si deduce dall'esistenza della *Hyr.* Questo mi rende pur difficile accettare la congettura del PATETTA (*Opere attribuite ad Irnerio*, p. 150) che la nostra sigla sia nata da uno scambio della *y* con la *g*. Certo lo scambio era facile massime se alla *g* fosse stata unita la lineetta obliqua indicante le lettere *ar* o *uar*: e l'ipotesi mi s'era già presentata naturalmente nel corso delle mie ricerche; come pure osservando la forma dell'*y* nei più vecchi manoscritti, pensai un momento se, come Sigifredo pavese si firmava in greco, Irnerio, maestro in arti, avesse adottata per sua sigla la γ greca, dagli amanuensi poi fraintesa come una *y*: ma l'una e l'altra congettura ebbi a scartare anche per questi altri argomenti. La sostituzione dell'*y* alla *g*, nel caso che questa fosse stata originariamente la sigla d'Irnerio poi sostituita dall'altra per un errore d'amanuensi, doveva richiedere un lasso di tempo certamente non breve, e probabilmente qualche manoscritto serberebbe tracce di tale passaggio col predominio dell'uso della *g.* su quello dell'*y*. Invece, e nei manoscritti esaminati da me e in quelli esaminati dal PESCATORE [*Geminianus* p. 4], la *g* è adoperata un numero di volte incomparabilmente minore che la *y* e per lo più in citazioni indirette, derivanti dagli scolari. Ma non basta. Le glosse irneriane del manoscritto torinese furono copiate intorno alla metà del secolo decimosecondo, da un apparato che, già probabilmente un po' guasto dal tempo e dall'uso, come dimostrano gli errori e le lacune della copia, deriva da un diretto scolaro del nostro giureconsulto. Ora nelle glosse del manoscritto torinese è solo usata la *y*. Che poi gli ultimi glossatori ignorassero l'identità delle sigle *y* e *Guar.* e non sapessero che la prima si riferiva a Irnerio, stento a credere: in questo stesso paragrafo do una prova

La *y* fu sempre considerata come la più sicura tra le abbreviature adoperate per indicare il nostro giureconsulto. Nè giustamente parve motivo a dubbio il vederla talvolta apposta a glosse nelle quali già si trovavano accennate le altre *Guar.* e *Gar.* (1); le glosse infatti erano spesso annotazioni di scolari, i quali, benchè già avessero fatto il nome del loro maestro nel contesto, vi apponevano ancora la sua sigla per meglio mettere in evidenza il sostenitore delle opinioni accennatevi (2). Le ragioni su cui fondavasi tale fiducia non erano però troppo forti, allegandosi solamente il fatto che le *notulae* distinte con la *y* hanno frequenti riscontri nel loro contenuto con le opinioni esplicitamente attribuite ad Irnerio nelle opere di Odofredo, di Roffredo, di Accursio e degli altri glossatori a lui più vicini.

In argomento così delicato è lecito esser scettici: si potrebbe dubitare infatti di errori nell'interpretazione delle sigle da parte di amanuensi e di editori; e pensar magari che sotto la nostra si celasse qualche altro giurista sconosciuto. Non sarà discaro che la vecchia interpretazione tradizionale abbia da me solida riprova. Il primo apparato del manoscritto torinese, onde io trassi le numerose glosse d'Irnerio, fu trascritto intorno alla metà del secolo decimosecondo, quando il ricordo del nostro giureconsulto doveva essere vivissimo e ben conosciuta la sua sigla, e di poco anteriore è il testo, nel quale furono inserite frequenti glosse più tardi espunte. Una di queste interpolazioni trovasi alla l. 12 § 11 D. *quod me. ca.* 4, 2 al v. *tenebitur reus*, ed è precisamente la seguente:

lampante del contrario. L'identità loro conduceva però a usare indifferentemente dell'una e dell'altra magari a breve distanza: tendiamo troppo a supporre nei glossatori e, quel ch'è più, negli amanuensi, una esattezza geometrica che, se pur sarebbe lodevole, molte volte scordiamo noi stessi. Nè credo concludenti a dimostrare l'ignoranza del valore della sigla, i passi addotti da Vacario (in Wenk, p. 184) e dalla *Summa Codicis* di Tubinga, perchè non v'è effettiva contraddizione tra la opinione segnata *Guar.* e *Varn* e quella distinta con l'*y*, e perchè nel secondo caso, su cui avrò a ritornare, potrebbe anche trattarsi di una interpolazione. È certo poi che l'*y* fu talvolta fraintesa e forse attribuita ad Isidoro. Cfr. Patetta — op. cit., p. 151 nota 1.

(1) Cfr. Pescatore — op. cit. p. 31

(2) Sembra anche fosse costume dei glossatori il citare sè stessi in persona terza quasi a meglio salvaguardare l'impersonalità della scienza. Cfr. Palmieri — *Il Formularium tabellionum d' Irnerio*, Bologna, 1892, p. 13 sgg.

« Hoc et post condempnationem non est perpetuum, quod
» supra dicitur »,

che, racchiusa fra il solito *ua...cat,* porta a fianco *clausula Garnerii.* Ora la stessa glossa trovasi appunto nel manoscritto padovano con la sigla *y.* E forse anche più significativo, poste le dette premesse, è quest'altro raffronto. Nel manoscritto padovano alla l. 45 D. *pro socio,* 17, 2 leggesi:

«Solutio, non tollet ipso iure, sed per exceptionem, hic igno-
» rabat rem subreptam, ibi non: uel ita: intellige hoc interrogatiuo
» modo et sic idem [erit] secundum **b.** uel: hic stricto iure, ibi se-
» cundum equitatem uel alias: hic communi iure, ibi uero speciali
» secundum **Guarn.** ».

E nel manoscritto torinese trovasi corrispondentemente quest'altra glossa:

«Solutio: hoc intellige interrogatiuo modo et sic erit idem,
» uel alias: hic de iure stricto, ibi de equitate; uel alias: hic com-
» muni iure, ibi speciali secundum **y.** »

Dacchè la medesima soluzione ritorna poi nel ms. vaticano 1405 con la *G.* (1), risulta che le tre sigle erano indifferentemente usate per significare il nostro giureconsulto: e non ci deve meravigliare se uno stesso scrittore adopera l'una e l'altra. Prende uno strano abbaglio lo Esmein, quando da un passo di Rogerio, dove due opinioni segnate *y* e *Gar.* sono ricordate di seguito, ne deduce che le sigle *G.* e *Gar.* denotino tutt'altro giureconsulto di quello che si cela dietro la *y* e che per tradizione sappiamo essere Irnerio (2). Avverto da ultimo che anche la *y* fu in tempi più recenti, sebben di rado, usata per indicare Enrico di Baila.

Più incerta è la sigla *Yr.*, la quale, frequente nelle stampe, appar qualche volta anche in manoscritti, relativamente recenti, per designare il nostro dottore. Così nel manoscritto forlivese della *Lec-*

(1 Cfr. Fitting — *Questiones* p. 4.

(2) Esmein — *L'œuvre d'Irnerius d'après des recherches recentes* nella rivista *Le moyen âge,* (1895) p. 31. L'errore è avvertito e corretto dal Fitting — *Summa Codicis und Questiones,* p. 7-8.

tura in Digestum vetus di Guglielmo da Cuneo, dove alla l. 44 D. *de adopt.* 1, 7, f. 9 dicesi:

« uidens dissensionem inter **Io.** et **Yr.** Nam **Gar.** dicit loqui legem
» istam in filiis uiuentibus, **Io.** in mortuis. istud reuoco in du-
» bium » (1)

Parlando di Enrico di Baila, Roffredo ci avverte che anche le sue glosse « inveniuntur signatae per *yr* » (2). Torna dunque assai difficile, ove troviamo questa sigla, il distinguere se si tratti di Irnerio o non piuttosto di Enrico di Baila: talvolta può soccorrerci il contesto stesso del passo ove si trova la *yr*; tal altra potranno servire questi criterii ch' io ho desunti dallo studio diretto

(1) Brandi — *Notizie intorno a Guillelmus de Cunio*, Roma 1892, p. 76.

(2) Roffredo — *De ordine judiciorum*. P. 7, c. *de senatusconsulto velleiano* citato dal Savigny — op. cit., loc. cit. § 12. Le diverse interpretazioni date a questo passo, che pur non sembra tanto difficile a decifrarsi, furono occasione a gravi errori. Il Diplovataccio, p. e., giudicando che la sigla *yr* indicasse senz'altro Irnerio, ne dedusse che questi era posteriore ad Enrico, di cui aveva segnate le glosse: « Ecce quod Irnerius signabat glossas Henrici, et » sic Hirnerius fuit ante Irnerium, et successive Placentinus.... Floruit Gar- » nerius.... Curradi secundi et Eugenii 3 pontificis temporibus, anno Chri- » sti 1150, tempore Gratiani qui Decretum composuit, et etiam Federici primi » imperatoris anno Christi 1155 ». (Biblioteca universitaria di Bologna, ms. 616). L'Alidosi (*Li dottori bolognesi* p. 152 e 241), sapendo che Irnerio era anteriore ad Enrico di Baila e non aveva potuto firmarne le glosse, per spiegare il passo ricorse invece al comodo partito d'inventare addirittura un nuovo giureconsulto. Irco di Beccario, il quale sarebbe stato scolaro d'Irnerio e di Enrico di Baila, di cui avrebbe sottoscritte le glosse. Alla fantasia dell'Alidosi si aggiunsero quelle degli altri scrittori. Il Fontana (*Biblioteca legalis*, P. I, p. 77) e il Lipenio (*Bibliotheca realis juridica*, Lipsia, 1720, p. 224) inventarono un'edizione delle *Irci de Beccarii glossae cum Henrici de Baila glossis* fatta a Bologna nel 1519. E, andando di questo passo, il Bumaldi (*Bibliotheca bononiensis*) annoverò Irco fra gli scrittori bolognesi più rinomati, il Senckenberg (op. cit. p. 50) lo disse ambasciatore in compagnia di Pilio Bazaroto, altro giureconsulto immaginario, alla coronazione di Lotario in Roma nel 1133 e nella dieta di Roncaglia del 1156; il Mazzuchelli (*Gli scrittori d' Italia*, Brescia, 1770, II, parte II, p. 596) lo fece seriamente oggetto d'un apposito articolo, e il Macchiavelli, nella sua mania di glorificar Bologna, immaginò perfino una medaglia coniata in onor suo. Fu il Sarti il primo a dimostrare la insussistenza di quelle storielle, che erano generalmente ritenute vere ancora ai suoi tempi; la sua dimostrazione fu completata e convalidata dal Savigny (op. cit., loc. cit.).

dalle fonti, ma non voglio gabellare come assoluti (1): la diversità della forma, concettosa ed elegante in Irnerio, prolissa e incolta in Enrico di Baila, e il numero delle citazioni, poche in Irnerio, frequenti in Enrico di Baila, che non di rado allega anche i precedenti dottori.

5. Da *Irnerius* vennero finalmente le abbreviature *I* ed *Ir.* (2). Su quest'ultima, più recente, che ha solo qualche raro esempio in glosse preaccursiane, non ho altro da notare se non che, sebbene il maggior numero delle volte si riferisca al nostro giureconsulto, tal'altra indica invece Enrico di Baila (3). Più importa fermarsi sulla prima che potrebbe lasciar luogo a maggiori dubbii. Il Savigny infatti riteneva indicasse il glossatore Jacopo, almeno nelle glosse originali, e così pensa ora il Pescatore (4), ma non

(1) Il SAVIGNY (op cit., loc. cit.) poneva la regola che l' *Yr.* si riferisca in generale a Irnerio nelle citazioni di seconda mano e ad Enrico di Baila nelle glosse originali. Per accettare questo criterio, bisognerebbe ammettere che una norma così rigorosa fosse stata costantemente usata dagli scrittori e dagli amanuensi: del che è lecito dubitare. D'altronde glosse segnate in un codice con *yr.* hanno spesso in altri la semplice *y*, propria d'Irnerio.

(2) Diversa origine ascrive il FITTING (*Questiones* p. 35) alla sigla *I*. Per lui il nostro giureconsulto sarebbe autore delle *Questiones de iuris subtilitatibus*, le quali hanno forma di dialogo fra maestro e scolaro. Il primo è introdotto con la lettera *I* (interpres). il secondo con *A* (auditor). Irnerio l'interprete vero, sarebbe poi sempre stato indicato con la lettera *I*. L'ipotesi del FITTING, per quanto ingegnosa, non mi convincerebbe, neppur ammettendo che le *Questiones* fossero opera d'Irnerio.

(3) Per non recar che un esempio, ricorderò che la gl. *pretoria* ad l. 1 D. *de rei vend.* 6, 1. in ACCURSIO appar segnata con la sigla *Ir.* [in molte stampe almeno], mentre nel manoscritto torinese forma parte nell'apparato d'Enrico di Baila.

(4) PESCATORE — *Beiträge*, IV. p. 65. La ragione principale per cui egli, che già prima (*Glossen des Irnerius*, p. 45 sgg.) aveva messo la *I* fra le sigle irneriane, ora lo nega recisamente è la necessità di ammettere, per spiegarne l'uso, l'esistenza della forma *Irnerius* fin nel XII secolo, il che pare a lui da porsi addirittura fuori di discussione. Ma tale asserto è forse troppo soggettivo: ed è sempre opportuno a ogni modo tener presente quella norma di sana critica che il PESCATORE stesso ebbe già a formulare: non doversi confondere l'ignoto con l'inesistente. Maggior importanza ha il fatto che alcune fra le glosse segnate *I* nel ms. berlinese 275, prima dal PESCATORE messo a base del suo saggio dell'apparato irneriano al Codice, ritornano nel ms. parigino 4536 con la sigla *Iac.* di Iacopo. Ma è pur innegato che molte hanno in altri mss. la *y* del

si può escludere che si riferisse pure ad Irnerio. Anzi tutto la sigla di Jacopo era regolarmente nei manoscritti *Ia.* o *Iac.* (1) e tale doveva essere secondo le norme suggerite dai grammatici (2). Non basta: buon numero delle glosse distinte con la *I* ritornano in altri codici con la *y* e coincidono con le opinioni d'Irnerio allegate dagli scrittori. Si può dunque concludere col Cogliolo (3) che tale sigla e nelle glosse e nelle citazioni fu certamente usata per designare il dottore bolognese. Bisogna tuttavia procedere con cautela, poichè in principio delle glossa l'*I*, seguendo specialmente un punto, è abbreviatura dell'*idest* con cui s'introduce l'interpretazione: in fine può essere un segno qualunque di chiusa, frequente nei manoscritti specialmente dopo *regulae* o sommarie indicazioni del testo. (4).

nostro dottore, e potrebbe darsi che le glosse di questo fossero poi state adottate da Jacopo nel suo apparato di cui conserva traccia il ms. parigino. Io potei esaminare il ms. berlinese 275 grazie alla cortesla del governo germanico che me lo concesse allo studio presso la Biblioteca di s. Marco in Venezia; nè dall'esame di esso mi parve escluso che la *I* indicasse il nostro, essendo le glosse così distinte assai somiglianti a quelle d'Irnerio e trovandosi pure nelle glosse interlineari e marginali l'altra sigla *Iac.* Per di più anche il segno è incerto, non potendosi nella maggior parte dei casi interpretar sicuramente come un *I*, e avvicinandosi invece molto alla 7 che talvolta prese il posto della *y* anche nel ms. torinese F, II, 14. Essendo però dubbia la sigla nelle mie conclusioni non mi sono mai fondato in modo principale sopra di esse.

(1) Haenel — *Dissensiones dominorum*, p. XXIII citato dal Pescatore.

(2) Cfr. Chiappelli — *Archivio giuridico* XLIV p. 212, 215. Quivi sono riportate e corredate da importanti osservazioni le regole che intorno alla formazione delle sigle davano i vecchi formularii grammaticali.

(3) Cogliolo — *Glosse preaccursiane*, p. 74.

(4) Trovano qui posto anche le seguenti osservazioni, le quali avrebbero lo scopo di evitare facili errori nella lettura delle sigle irneriane. Porrò anzi tutto in guardia contro una forma di punteggiatura, che già il Pescatore ha notato e che è frequentissima nei manoscritti del dodicesimo secolo: si tratta precisamente di un gruppo di tre virgole poste l'una al disotto e in mezzo delle altre due, che facilmente si può confondere con la *y* di Irnerio. Altre volte si può prendere per un *y* la *u* distintiva dal glossatore Ugo di Porta Ravegnana; l'errore si ebbe a riscontrare di fatto nelle stampe. (Cfr. Pescatore — op. cit., p. 43). Così facile è lo scambiare la *Yr.* con la *Vi.* di Viviano e la *y* con l'*h* di Ugolino Presbitero: uno scambio simile fu probabilmente la causa per cui Enrico di Baila si designò con la sigla *Yr.* anzichè con *Hr.* come sembra abbia dovuto essere in origine la sua abbreviatura. Con la *Ir.* del no-

6 Nè, riscontrate le sigle irneriane (indifferentemente collocate tanto in principio quanto in fine delle glosse, più spesso in principio, massime negli antichi manoscritti (1)), cessano le difficoltà. Accade non di raro che glosse distinte con l' abbreviatura propria di Irnerio appariscano non sue dal contesto. Ciò si spiega pel fatto che le sigle venivan spesso poste a caso dall' amanuense che non ne comprendeva il significato o che, conoscendo la fama d' Irnerio, trovava comodo attribuire a lui pur le glosse anonime che andava ricopiando (2). È dunque necessario un esame critico minuzioso e coscienzioso per non attribuire al nostro dottore glosse che furono scritte invece o dai suoi discepoli o dai suoi precursori.

E anzitutto bisognerà guardarsi dall' attribuirgli glosse anonime. Quando si credeva che Irnerio avesse tutto creato da sè, era naturale che le glosse più vetuste, benchè non portassero sigla, fossero a lui attribuite, come al fondatore della scuola. Ma tale ragionamento non si potrebbe più ripetere oggidì ch' è ritornata alla luce una copiosa letteratura preirneriana. Buona parte delle glosse anonime contenute nei più antichi manoscritti appartengono probabilmente al periodo prebolognese. Altre invece sono senza dubbio posteriori ad Irnerio, e fra queste va messa appunto la glossa torinese delle Istituzioni edita dal Bollati e da lui attribuita senz'altro al nostro dottore (3). Gli argomenti addotti dal valente scrittore non son troppo concludenti: egli si limita infatti

stro giureconsulto possono anche esere confuse la *Ia.* di Jacopo da Porta Ravegnana e la *Io.* di Giovanni Bassiano. Più volte ho potuto constatare questo scambio nelle diverse edizioni della glossa accursiana.

(1) Il Savigny (op. cit., loc. cit.) affermava che le sole sigle d' Irnerio fossero preposte alle glosse: ma ciò non è rigorosamente vero, perchè nei più antichi codici si trovano spesso poste in capo alle glosse anche le abbreviature di altri glossatori come Martino e Bulgaro. Cfr. Chiappelli — *Glosse d' Irnerio e della sua scuola*, p. 9, e Pescatore — op. cit., p. 37.

(2) Già ai tempi d' Odofredo v' erano incertezze nel distinguere le glosse irneriane da quelle che vi aggiunsero i suoi seguaci. Infatti quel giurista commentando la l. 38. D. *de donationibus*, 24, 1, scriveva: « Debetis scire quod hic est quedam glossa.... quam glossam dicunt quidam quod fecit eam **Pla**c(entinus) vel **Guarnerius** ». Cfr. Tamassia — *Odofredo*, C. 11, §. 2.

(3) Bollati — *Chiosa alle Istituzioni di Giustiniano* nell' appendice alla *Storia* del Savigny, III. È tratta dal ms. tor. D. V. 19.

a rilevare in essa la purezza del dettato e alcune spiegazioni storiche e dialettiche che corrisponderebbero alla *logica* tanto lodata in Irnerio (1). Ma la sigla di Placentino (2) attesta invece che quella glossa fu scritta intorno alla seconda metà del secolo dodicesimo: l'influenza del nostro giureconsulto, la cui sigla ricorre una sol volta (3), sebbene più sieno le sue interpretazioni passate in essa, non potè dunque farvisi sentire che in via indiretta.

7. Dopo quanto ho detto non è neppur mestieri diffondersi a provare che non meritano fede Odofredo (4) e il Diplovataccio (5) quando affermano Irnerio primo autore di glosse ai libri legali, e che non è conforme alla realtà storica il ravvisare nelle glosse il carattere distintivo della scuola bolognese (6). Note interlineari e marginali destinate a chiarire il contenuto delle leggi e a cavarne principii generali di diritto si trovano, in tutti i secoli del medioevo, apposte tanto alle fonti giustinianee quanto alle compilazioni romano-barbariche. Se talune glosse hanno carattere prevalentemente grammaticale, avvicinandosi all'opera degli antichi scoliasti (7), altre presentano vera-

(1) Il PATETTA (*Sopra alcuni manoscritti delle Istituzioni* nel *Bull. Ist. d. Tom.* IV p. 60) pensava che la glossa in questione fosse estranea alla scuola bolognese, e perchè non usava il metodo di citazione solito a questa, e perchè le singole note appaiono racchiuse in linee rosse e verdi. Oggi invece (*Opere attribuite ad Irnerio*, p. 131) ritiene che, sebbene il ms. sia di provenienza francese, le glosse siano originariamente prebolognesi o bolognesi. A Bologna fa pensare la presenza della sigla di Placentino e l'uso delle autentiche e di glosse irneriane.

(2) Così interpreto la sigla *p* con cui è segnata la gl. 60. Mi accordo col PATETTA nel ritener infondate le altre interpretazioni che ne furono date.

(3) Sarebbe apposta alla gl. 41. Il PATETTA però contesta che si debba in essa ravvisare la abbreviatura distintiva del nostro giureconsulto.

(4) ODOFREDO — *Comm. in Dig. vet.* l. 6 D. *de iust. et iure*, l. 1: « Sed » dominus **Yr**(nerius).... fuit primus qui fecit glosas in libris nostris ».

(5) DIPLOVATACCIO — op. cit., loc. cit.: « Credo tamen quod iste **Guarne-** » **rius** fuit primus qui incepit inserire glossas in textum ».

(6) Questo è tuttavia il concetto dominante nell'opera del SAVIGNY (*Storia* I lib. III. cap. XXIV, § 207). Egli scrive infatti: « per quanto noi » sappiamo, vere glosse furono soltanto in Bologna; nè se ne ha traccia in » verun'altra scuola di diritto in Italia e in Francia: ond'è che soltanto in » Bologna vedesi provveduto alla loro conservazione e diffusione ».

(7) Un confronto molto opportuno e arguto tra le morte annotazioni degli

mente un valore scientifico considerevole, assumendo quasi le proporzioni di un apparato; così la glossa pistoiese al Codice e quella di Colonia alle Istituzioni e l' *Expositio* al *Liber papiensis*. Nelle glosse oggidì si ravvisa piuttosto l' anello di congiunzione pel quale la letteratura giuridica bolognese si connette alle precedenti e la scienza legale del medioevo alla romana dell' antichità (1). L' illustre prof. Landucci cercò infatti con sottile pensiero di dimostrare come già l'opera dei giureconsulti classici fosse in gran parte costituita da *glossae*, che i nuovi giureconsulti apponevano agli scritti dei loro predecessori per modificarne, completarne, chiarirne con esempii e ragionamenti il contenuto (2). Il metodo delle scuole giustinianee si trasmise alle seguenti: si conservarono persino i nomi: le *adnotationes* dei *prudentes* romani coincidono con le *notae* e le *notulae* dei giuristi medioevali (3). Non è più dunque necessario cercare le origini della glossa nella letteratura teologica, come generalmente si è fatto sino a

scoliasti, non curanti che della parola e della forma, e le chiose vitali dei giureconsulti, intese a penetrare l'intimo senso dei principii giuridici formulati nel testo, si può trovare in Brugi — *Fasti aurei del diritto romano*, Pisa, 1879, p. 62. Raffaele Fulgosio (*Comm in Cod.* ad tit. *de obl. et act.*), ivi citato dal mio illustre maestro, già notava: « Credebam enim quod (glossae) » essent speciales apostillae, quae sunt in libri grammaticae, sicut super Vir- » gilio et Ovidio. Set tamen ita non est ». Questo giudizio, dato dal valente commentatore sull'opera dei primi dottori bolognesi, è veramente notevole.

(1) Ricordo di antiche glosse serba pure Accursio, ad 1 l. C. *de vet. iur.* l. 17, v. *admonitoria*: « signa antiqua que vicem tenent concordantiarum ».

(2) Landucci — *Indole dell' opere del giureconsulto Paolo ad Neratium* negli *Studii giuridici per il XXXV anno d' insegnamento di Filippo Serafini*, Firenze, 1892, p. 407. Per me la glossa è una tradizione classica, nè so attribuire soverchio peso alla distinzione dello Zdekauer e del Chiappelli (*Irnerio*, p. 624), i quali discernono due tendenze scientifiche, l'una classica del trattato, l'altra forse germanica della glossa, che fuse assieme nella scuola irneriana sarebbero state la causa principale della sua grandezza.

(3) Haenel — *Glossa bolognese all' Epitome di Giuliano*, c. 174: « antiquitus scribebant per notas » citato dal Chiappelli (*Studio bolognese* p. 93-94). Questi ritiene che le *notulae* fossero solo brevi scolii riassumenti principii generali di diritto contenuti nel testo con la preposizione della parola *nota* o del monogramma equivalente. A me sembra però che *notula* fosse proprio sinonimo di *glossa*, e in tal senso infatti Ugolino parla delle *notulae* di Azzone nelle *Dissensiones dominorum*, § 120.

questi ultimi tempi (1). Non era metodo proprio dell' una e dell' altra scienza, ma, tradizionale nelle scuole d' arti liberali, indifferentemente usato dai grammatici, dai teologi, dai legisti e dai fisici. La vecchia opinione si spiega però pensando che, mentre era sconosciuta l' esistenza di glosse legali preirneriane, si sapeva che fin dal secolo nono esisteva già una *glossa ordinaria* ai libri sacri, opera di Valfredo Strabus che in essa aveva riassunto i commentarii dei precedenti scrittori (2) Ma più mi preme notare la curiosa coincidenza delle tradizioni formatesi intorno al risorgimento delle scienze teologiche e giuridiche. Le cronache medioevali attribuiscono ad Anselmo di Laon il merito d' aver per primo chiosato le sacre carte (3), come a Irnerio, suo contemporaneo, si dà lode di aver applicato il metodo delle glosse allo studio delle leggi. Queste tradizioni si possono spiegare soltanto con l' ammettere che le glosse di quei due scrittori, considerati ciascuno nell'ambito dei loro studii prediletti, avessero tanta bontà intrinseca e caratteri così speciali da sembrar quasi una novità. Per veder dunque se questo concetto sia, almeno rispetto a Irnerio, conforme al vero, è necessario esaminare accuratamente le sue glosse nelle loro diverse forme e raffrontarle a quelle delle età precedenti.

8. Una vieta distinzione scolastica, seguita da molti scrittori e dal Savigny stesso, faceva delle glosse due grandi gruppi: glosse interlineari e glosse marginali. Le prime, rispondenti al vecchio concetto della glossa come spiegazione di parole oscure (4), si sarebbero limitate a dilucidazioni grammaticali o a varianti, le quali si ponevano tra una riga e l' altra al disopra della parola e della frase che si voleva chiarire: le seconde invece, più diffuse, erano disposte intorno ai margini e miravano a chiarire la ragione giuridica del testo. Certo anche gli antichi glossatori

(1) COLLE — *Storia dello Studio di Padova,* Padova, 1824, I. p. 120.

(2) MURATORI — *Antiquitates italicae*, diss. LIII.

(3) MURATORI — *Antiquitates italicae*, diss. LIII. Cfr. anche TRITHEMIO — *Liber de scriptoribus ecclesiasticis*, Basilea 1494 f. 62 t.: « Anselmus . . . novo » expositionis genere utriusque testamenti scripturas glossa . . . explanavit ».

(4) Cfr. QUINTILIANO — *Institutiones oratoriae*, lib. 1, c. 1 § 35. Secondo ISIDORO (*Origines*. 1, 29 *de glossis*) queste erano destinate a chiarire « quid » sit in uno verbo ». Anche ALCUINO definisce la glossa come « unius verbi vel » nominis interpretatio ».

parlano di *glossae interlineares* (1) e *marginales* (2): ma è distinzione fondata su caratteri puramente esteriori e accidentali che, se può essere utile al paleografo, non deve accettarsi dallo storico del diritto. Non v' è infatti differenza vera di contenuto fra note marginali e interlineari, e la collocazione delle glosse era molte volte subordinata alla maggiore o minore abbondanza di spazio nel manoscritto (3). Abbandonato adunque un criterio così superficiale e incerto, converrà invece, se pure una distinzione è utile, discernere le glosse con riguardo al loro contenuto scientifico e al loro scopo (4). E da questo aspetto mi sembra si possano ragionevolmente aggruppare in due grandi categorie: glosse grammaticali o critiche della lezione del testo e glosse veramente interpretative.

9. Le glosse grammaticali provenienti da Irnerio sono piuttosto

(1) ODOFREDO — Comm. in Dig. al l. 25 § 9 *familiae herciscundae*, 10, 2: « Ex predictis colligetis intellectum interlinearis **Yr**(nerii) », e ad l. 5 § 15 *commodati*, 13, 6: « Unde vos assegnabitis rationem talem sicut declarat in- » terlinearis glossa **Yr**(nerii), quam antiqui libri habent et habentes magnum » apparatum domini Azo(nis) habent, sed habentes alium apparatum non ha- » bent » e ad l. *de probationibus*, 22, 3: « Et hoc est quod dicit **Yrnerius** ele- » gantibus verbis, et habentes libros antiquos habent interlineare domini **Yr**- » **n**(erii): ei qui dicit, non ei qui negat incumbit onus probandi, nullo pro » actore credito vel presumpto ». Cfr. anche in SAVIGNY, III p 375 n. 20: « **Guarnerius** vero aliud sentit eiusque sententiam defendunt glausulae inter- » lineares ». Oltre il verbo *glossare* usavano pure i glossatori come sinonimi *notare* e *interlineare*.

(2) Di glosse marginali parla, per esempio, BURGUNDIONE nella versione latina di *Chrysostomus in Joannem*: « Leo maximus graecus marginales fece- » rat clausas ». Cfr. SAVIGNY — op. cit., I, lib. III cap. XXIV, § 17 nota *f*.

(3) Cfr. PESCATORE — op. cit., p. 51. L'illustre professore ha giustamente notato che, nei più antichi manoscritti del *Corpus iuris*, gli spazii marginali erano ristretti e quindi si ponevano nelle interlinee anche glosse piuttosto ampie. Più tardi, col diffondersi di quella forma di letteratura giuridica, gli spazii marginali crebbero in estensione; le glosse interlineari si ebbero per ciò meno frequenti e limitate a poche parole. Del resto che nessuna differenza intrinseca vi fosse tra le glosse marginali e le interlineari è provato dal fatto che glosse poste interlinearmente in un manoscritto sono in altri collocate ai margini.

(4) Una eccellente trattazione intorno alla natura delle glosse trovasi in LANDSBERG — *Glosse des Accursius* p. 45 sgg., e in PESCATORE — op. cit., cap. VI. Notevoli sono pure le osservazioni del BRUGI — op. cit., p. 61 sgg.

numerose: e si credette fino agli ultimi tempi il carattere prevalente dell' opera sua. Secondo un'opinione che rimonta al Savigny (1) rappresenterebbero appunto il primo lavoro fatto da lui sulle leggi romane allorchè abbandonò le arti liberali e il loro insegnamento per darsi agli studii giuridici, concetto che oggi deve esser assoggettato a molte restrizioni. Ma sulle glosse grammaticali, che risentono della stretta connessione fra l'insegnamento della grammatica e quello del diritto e sono abbondantissime anche nella letteratura prebolognese, non riposa certo l' originalità e la fama del nostro dottore. Nondimeno hanno anch'esse un'importanza non piccola, giacchè nulla è più necessario all' insegnamento esegetico che l' esatta comprensione del linguaggio delle fonti. Azone e Accursio stessi dettero largo posto alle osservazioni lessicografiche, parecchie delle quali derivano appunto da Irnerio e dai suoi precursori.

Ancor più degne di nota sono le varianti che Irnerio (seguendo quel lavorio di critica sulle fonti, di cui si trova già traccia in opere del secolo decimo o undecimo) raccolse relativamente numerose intorno ai testi. Il Krueger (2) giudica con soverchia severità quelle varianti dei glossatori ch' egli ritiene poste in gran parte a capriccio, perchè, dove il glossatore reputava scorretta la lezione, correggeva e suppliva a suo senno secondo gli pareva più razionale: ma d' altra parte bisogna ricordare che quei giuristi fruivano di un certo numero di antichi manoscritti (*antiqui libri*) che non son giunti a noi. Per tal ragione siffatte varianti, e specialmente quelle d' Irnerio, meritano grande considerazione: esse contribuirono non poco a migliorare la lezione dei testi (3). La glossa accursiana ricordava ancora la re-

(1) Cfr. anche Cogliolo — *Glosse preaccursiane*, p. 75.

(2) Krüger — *Kritik des justinianischen Codex*, Berlin, 1867, p. 1.

(3) Non so però accordarmi col Cassani (op. cit. p. 147) nel ritenere che fosse principal fondamento alla fama d'Irnerio la « forma rinnovata sotto » la quale presentò la compilazione giustinianea » e l'aver restituita « la le» zione dei libri alla forma che loro aveva dato o supponevasi avervi data Giu» stiniano i cui giureconsulti non tralasciarono certamente le separazioni e i » segni necessarii alla facile intelligenza delle leggi ». Questo concetto, che già il Terrasson aveva accennato nella sua *Histoire de la jurisprudence romaine* (Paris, 1750. P. IV § 4 p. 385: « ce fut lui (Irnerius) qui le premier rassem» bla tous les Livres de Code, et qui mit les ouvrages de Justinien dans

censione irneriana del Codice (1), dei *Tres libri* (2) e del Digesto (3).

Il nostro giureconsulto conosceva fors' anche il codice fiorentino delle Pandette, e pare ch' egli, come più tardi il Poliziano (4), lo ritenesse autentico. Il Mommsen (5) lo ha senz'altro affermato fondandosi sulla glossa di Irnerio alla l. 5 § 1 D. *quod vi*, 43, 24: « *y* Istud *non* est additum a domino Justiniano » (6).

Lo negò invece il Bonamici (7) nella convinzione sua che il manoscritto pisano (divenuto poi fiorentino) fosse portato da Costantinopoli direttamente da Burgundione (8). Ma la congettura del Mommsen non cadde innanzi alle argute obbiezioni (9). Tracce della conoscenza del manoscritto pisano si trovano infatti e numerose in Martino, in Bulgaro e in Vacario, diretti scolari d' Irnerio, i quali, prima ancora che fiorisse Burgundione, ne raf-

» l'ordre où nous les avons aujourd'hui » e che si vorrebbe desunto dalla cronaca dell' Uspergense), è senza dubbio, se non addirittura erroneo, troppo ristretto.

(1) Accursio in auth. *Principales* C. 2, 59 v. *disponunt*: « In libro **Ir**- » (nerii) non est plus, sed **M**(artinus) adiecit: sed si in sacro etc. et accepit » ex eodem corpore ut litigantes jurent ».

(2) Accursio — Gl ad tit. *de castrensianis et ministerianis* C. 12, 26: « In libro **Ir**(nerii) de consistorianis aut castrensianis ».

(3) Accursio — Gl. in l. 6. D. *expilatae haereditatis* v. si rem: « Item » quod subiecit: furtum non fit: quidam dicunt quod sic et bene.... alias ut » in **Ir**(nerio), deest *non*, et tunc lege interrogativa: et responde non: si- » cut etc. »

(4) Poliziano — *Opera*, Basileae, 1553, p. 260 cap. XLI.

(5) Mommsen — *Praef. ad Iustiniani Digesta* II. 603, 33: « Ita non » dubito quin ipse Irnerius respexerit librum pisanum ubi ait »: istud *non* » est additum a domino Justiniano ». L'aggiunta del *non* per parte d' Irnerio è affermata da altre glosse riprodotte dal Savigny (op. cit. III. p. 355 n. 295), le quali dicono: « Istud *non* est additum a domino **y**(rnerio) e: Quidam di- » cunt hoc *non* a **Guarnerio** additum » Cfr. anche Accursio — gl. in l. 5 § 1 *quod vi* 43, 23: « istud *non* est additum ab **Ir**(nerio), sed sine eo stare » posset ».

(6) È una glossa del manoscritto parigino 4455, pubblicata dal Savigny — op. cit., loc. cit.

(7) Buonamici *Archivio giuridico* — XLVI.

(8) Buonamici — *I giureconsulti di Pisa* ecc. p. 41.

(9) La tesi del Bonamici ebbe valenti contradditori nello Zdekauer e nel Chiappelli.

frontavano la lezione a quella degli altri manoscritti (1), e l'uso di esso apparirà probabile anche nel loro maestro per queste glosse da me attinte direttamente ai manoscritti:

Alla l. 38 § 3 D *de pec.* 15, 1 il ms. torinese legge: « nam » ceteris quidem, qui tunc cum eo contraxerunt, in me actio datur », lezione non infrequente nei manoscritti preaccursiani del *Digestum vetus* e da taluni glossatori difesa (2): alla parola *nam* trovasi quindi annotato:

« Quod debet legi *nec* dixit dominus meus **G.** »

È appunto la lezione fiorentina.

Così alla l. 8 D *de pac.* 2, 14. v. *in unam equitatem* Irnerio corresse:

« y equalitatem »

conforme alla versione dello stesso manoscritto.

Col quale coincide pure la lezione attribuita a Irnerio da Accursio nella già ricordata glossa alla l. 6. D *expilatae haereditatis* 47, 19.

Chi assegna a Irnerio le *Questiones de iuris subtilitatibus* troverà un altro indizio della conoscenza sua delle Pandette fiorentine nella lezione *quandoque* da esse adottata nella l. ult. D *de neg. gest.* 3. 5.

Lasciando in sospeso siffatta questione, cui si potrà dar certa risposta solo quando agli indizii già raccolti altri ne aggiungerà la scoperta di nuovi documenti, passo a notare come il nostro giureconsulto nella dilucidazione dei testi ricorresse non di rado alle etimologie (3) e alle notizie storiche (4). Queste erano talvolta erronee [Irnerio credeva, per esempio, che due fossero gli imperatori

(1) Savigny — op. cit., III, p. VIII.

(2) Cfr. Accursio ad h. l., gl. *nam nec*: « Si habes *nam nec* plana » est.... sed si non habes *nec* referas ad eum casum ubi ante venditionem » contractum est. »

(3) Cfr. dietro a p. 83 la definizione ed etimologia della *sinedria* e vedi anche Accursio gl. *prepositus* ad l. 5 C. *ad l. juliam rep.* 9. 27: « et est » genetium vel genetium collegium feminarum deputatum ad aliquod opus » fisco faciendum secundum **Ir**(nerium) ».

(4) Cfr. Pescatore — *Glossen*, p. 56.

di nome Costantino (1)]: ma rappresentavano già ad ogni modo un tentativo notevole di volgere la storia a sussidio dell'esegesi giuridica. Per la mancanza di senso storico che si riscontra in tutto il medio evo e pel difetto di sussidii per rettificare le false tradizioni sono scusabili quegli errori, nei quali gli umanisti trovarono materia ad aspri e non sempre giustificati dileggi (2).

10. Le glosse che presentano il maggior interesse per lo storico del diritto sono naturalmente quelle destinate all'interpretazione giuridica delle fonti, e su di esse in special modo si fonda il credito acquistato da Irnerio e la superiorità della scuola bolognese in confronto alle precedenti (3). Infatti, se anche la letteratura preirneriana e particolarmente la glossa di Colonia alle Instituzioni e quella di Pistoia al Codice, per ricordar puramente la letteratura romanistica, ne offrivano ragguardevoli esempii, eran però poco numerosi, e, considerati nella intima essenza, non presentavano tuttavia quella bontà intrinseca per cui si raccomandano ancor oggi le opere dei glossatori.

Queste glosse interpretative assumono già presso Irnerio molteplici forme per supplire a tutte le esigenze dello insegnamento. Abbiamo anzitutto in gran numero, contrassegnate con la sua sigla, le citazioni di passi paralleli, le quali avevano lo scopo di porre sott'occhio allo studioso le diverse leggi risguardanti uno speciale argomento giuridico. Esse attestano non solo una conoscenza veramente profonda di tutte le parti delle collezioni giustinianee, ma hanno anche particolare interesse per ciò che già vi appariscono ben stabilite le forme di allegazioni che divennero poi caratteristiche dei glossatori, indicandosi le singole leggi con la rubrica del titolo, le parole iniziali del frammento delle Pandette o della costituzione del Codice e talvolta anche il principio

(1) Cfr. PESCATORE — op. cit., p. 50. Nelle glosse al *Digestum vetus* trovai pochissimi ricordi storici sulle ferie latine (cfr. vol. II. p. 4. gl. *introductus est* ad l. 2 D *de or. iur.* 1, 2), e sull'emancipazione (cfr. vol. II. p. 5 glo. *vel qualiter* ad l. 5. D. *de sen.* l. 9). Noto del resto che la maggior copia di notizie storiche si trova in generale presso i glossatori raccolti intorno alle Instituzioni e al Codice.

(2) CHIAPPELLI — *La polemica contro i giuristi*, nell'*Archivio giuridico*, XXV.

(3) CHIAPPELLI — *Lo studio bolognese*, p. 96.

del paragrafo (1). Il che è tanto più importante per questo che nelle glosse vere e proprie le citazioni sono invece rare e in una forma più libera e meno completa, fatte talvolta in modo del tutto generico: *supra* o *infra*, *ante* o *retro*, *in Codice*, *in Digestis*. Il diritto delle Novelle è generalmente indicato come quello *hodie* vigente e le Novelle son dette *constitutiones novellae* o *novae*.

Di Irnerio si hanno pur numerosi i *notabilia*, contenenti regole generali di diritto desunte dai testi legali o riassumenti in sommarie indicazioni il contenuto delle leggi più notevoli. A questa forma di glosse, per cui la nuova scuola si collega alle antecedenti e donde originarono i *brocarda*, i glossatori attribuivano non picciol peso, probabilmente per la loro pratica utilità (2). Molti *notabilia* irneriani riporta appunto Azone nella sua *Lectura ad Codicem*.

Ma nelle *continuationes titulorum*, nelle *summae*, nelle *distinctiones*, nelle *solutiones contrariorum* eccelle specialmente il nostro dottore.

Le *continuationes titulorum*, dai glossatori coltivate sempre con cura speciale, avevano lo scopo di porre in evidenza il nesso, ond'eran collegati fra loro i singoli titoli delle collezioni giustinianee, e di mostrare la ragionevolezza del sistema in esse adottato. Non è neppur questa una forma di glosse nuovamente introdotta dalla scuola bolognese: già la Glossa di Colonia alle Instituzioni ne offriva esempii per quanto riguarda quella piccola parte dell'opera legislativa di Giustiniano (3): ma Irnerio ebbe il merito di estenderle al Codice e al Digesto. Le sue *continuationes titulorum*, esponendo in brevi termini il contenuto del titolo, assumevano talora le proporzioni di veri e proprii *paratitla*. E in ciò appunto sta l'importanza loro: nel metodo essenzialmente analitico e frammentario dei glossatori rappresentano le prime basi di una trattazione sistematica abbracciante l'in-

(1) Cfr. Pescatore — op. cit., p. 58.

(2) Cfr. Pescatore — op. cit., p. 52 sgg. I *notabilia* avevan specialmente lo scopo di facilitare la ricerca delle leggi in mancanza di indici o repertorii; e il loro intento mnemonico è provato dal fatto che si davan loro le forme più singolari (il più delle volte son foggiate a triangolo) o si facevano precedere da strane figure o dalla parola *nota* e segni equivalenti.

(3) Ed. Fitting — n. 61.

tiero corpo del diritto. Dal confronto delle leggi comprese in un dato titolo si sforzavano di cavare il principio generale, cui erano informate, e, ponendo quindi in relazione i diversi titoli fra loro, ne deducevano le caratteristiche fondamentali dei singoli istituti.

Nè le *continuationes* si facevano solo fra titolo e titolo, ma ben anche fra legge e legge (1).

Le *summae* poi (generalmente incominciate con *huius legis intentio est, summa huius legis est, conclusio est* o altra frase consimile) miravano a riassumere in termini chiari e precisi il contenuto delle leggi più degne di considerazione, cosicchè ne apparisse evidente lo spirito. Ad esse Irnerio accompagnava sovente la esposizione e illustrazione del *casus* (2) contemplato nelle fonti. Per togliere le ambiguità e le dubbiezze nelle leggi più oscure ricorse poi non di rado a opportune *distinctiones*, le quali, più che un semplice schema, offrivano talvolta una trattazione monografica compendiosa di qualche speciale istituto giuridico (3). Furono perciò tenute in gran pregio tra i successivi glossatori: Roffredo (4) ne ricorda con lode una assai diffusa intorno alla locazione; altre passarono nella raccolta di *distinctiones* d'Alberico (5) e nell'apparato accursiano (6). E non meno ragguardevoli sono le *solutiones contrariorum* o *concordantiae*, dirette a conciliare fra loro le leggi apparentemente antinomiche delle compilazioni imperiali. Era una forma di glosse specialmente prediletta da Irnerio che ne scrisse in gran copia, dimostrandovi acume giuridico pari alla sua fama. Buona parte passò negli apparati di Azone e d'Accursio (7).

(1) Cfr. vol. II. p. 114 gl. *mutuum*, p. 138 gl. *electio* etc.

(2) Casi figurati da Irnerio si ricordano da Accursio in più luoghi. Cfr. Gl. *Remus* ad l. 11 D. 1, 9 — gl. *filio suo* ad l. 44 D. l. 7. — gl. *si praedo* ad l. 39 D. 5, 3, — gl. *commissa* ad l. 14 D. 39. 4 — gl. *ex rebus* in l. 9 D. 39, 5 — gl. *si duo* in l. 3 C. 4, 28 — gl. *si tibi* in l. 27 C. 4, 56.

(3) Così quelle riportate dal Pescatore — op cit., p. 70 e sgg. sulla locazione, sulla *contestatio litis* e sulle sostituzioni.

(4) Roffredo — *Libellus iuris civilis*. P. 4. tit. *de actione locati*. Citato dal Savigny — vol. III. p. 380: « dominus Yr*(nerius)* facit optimam distinctionem.... quam, quia utilis est, huic operi inserui ».

(5) Cfr. Pescatore — op. cit., cap. VII.

(6) Cfr. specialmente la gl. in t. *quorum bonorum* C. 8, 2.

(7) Cfr. Accursio — gl. *non conservasse* ad l. 13 § 2. D. 3, 2 — gl. ad

11. Resta ora a esaminare su quali fonti ebbe Irnerio a compiere l'opera sua di glossatore; anche qui la leggenda toglie lucidità alla storia e la varietà delle tradizioni contribuisce a rendere intricato e difficile l'importante quesito. Si affaccia anzitutto il racconto d'Odofredo (1), secondo il quale i *libri legales* sarebbero stati conosciuti dal dottore bolognese un po' alla volta, man mano che si venivano scoprendo o introducendo in Bologna dalle scuole di Ravenna e di Roma. Da questo fatto deriverebbe appunto la tripartizione bolognese del Digesto rimasta poi costantemente in uso finchè la scuola dei culti non si sollevò contro di essa. Irnerio, secondo Odofredo, venne anzitutto in possesso dei primi ventiquattro libri delle Pandette fino al titolo II compreso (*Digestum vetus*),

si pater in l. 39 § 7 D. 3, 3 — gl. *non est* in l. 41 D. 3, 3 — gl. *in quadruplum* in l. 7 D. 3, 6 — gl. *restituendam* in l. 3 D. 4, 4. — gl. *vulneravit* in l. 55 D. 9, 2. — gl. *condictionem* in l. 14. D. 12, 1. — gl. *et usuras* in l. 12 D. 17, 1. — gl. *filia* in l. 47 D. 28, 5. — gl. *possideat* in l. 48 D. 41, 1. — gl. *filii* in l. 22 D. 47, 8. — gl. *volet* in l. 3 D. 47, 12. — gl. *si autem.* in auth. coll. IV. t. I ecc.

(1) Odofredo — *Comm. in Dig. vet.*, proem: « Dicitur *Digestum vetus* » quia prius fuit in compilatione sive compositione..... dicitur *Infortiatum* ab » Infortiato auctore.... vel dicitur secundum **Yr**(nerium) infortiatum vel aug- » mentatum: nam ab initio fuerunt habiti alii libri legales in civitate ista, » postea supervenit *Infortiatum*, unde dixit **Yr**(nerius) scientia nostra aucta vel » augmentata est, sicut dicitur pannus infortiatus in quo magis est de lana quam » sit de aliis communiter. Illa pars quae dicitur *Tres partes* non est liber, quia » est super *Infortato*, et non est ibi lex, sed §, sed totum sub illa lege *Quaereba-* » *tur. Digestum novum* vocatur novum quia ultimo compilatum, sicut peccata » dicuntur novissima, vel dicitur quia nova iura continet..... » e *Comm. in Infortiatum*, ad l. 82 *ad l. falcidiam* v. *Tres partes* « Quare ista divisio facta » fuit? Maiores nostri ita referunt. Debetis scire: studium fuit primo Romae, » postea propter bella quae fuerunt in Marchia destructum est studium, tunc » in Italia secundum locum optinebat Pentapolis, quae dicta Ravenna postea.... » Post mortem Karoli, civitas ista collapsa est, postmodum fuit translatum » studium ad civitatem istam, cum libri fuerunt portati. Fuerunt portati hi » libri: *Codex*, *Digestum vetus* et *novum* et *Institutiones*; postea fuit inven- » tum *Infortiatum* sine *Tribus partibus*, postea fuerunt portati *Tres libri*, » ultimo liber *Authenticus* inventus est: » e *Comm. in Dig. novum pr.*: « Unde » cum libri fuerunt inventi (apud nos primum non fuerunt, sed apud Ro- » manus, postea apud Pentapolim....) ab illa civitate ad istam civitatem fuerunt » portata ista volumina, praeterquam *Tres partes*. Unde dixit **Guarnerius** » quod ex libro isto *(Tres libri)* fuit augmentatum ius nostrum..... Ultimo » fuit deportatus liber Novellarum ». Cfr. Tamassia — *Odofredo* cap. III, § 1.

e degli ultimi dodici (*Digestum novum*): solo più tardi ebbe nelle sue mani i libri intermedii, i quali, perchè giungevano a corroborare le altre parti della legislazione giustinianea, sarebbero stati designati da lui come *Digestum infortiatum*. La tradizione odofrediana ci avverte altresì che Irnerio conobbe dapprima soltanto i primi nove libri del Codice e solo in progresso di tempo ebbe e studiò anche i tre ultimi, per le mutate condizioni del diritto pubblico di scarsa utilità pratica e nel medioevo negletti. Da ultimo ebbe l'*Authenticum*, e si pretende da qualche scrittore che egli fosse autore della sua suddivisione in nove collazioni, non meno illogica di quella del Digesto che già gli abbiamo vista attribuita (1).

Il racconto d' Odofredo parrebbe confermato dall' *Introitus Digesti veteris* pubblicato dal Patetta (2), dove pur si accenna al lungo oblio delle Pandette e alla successiva *modernorum hominum adinventio*, onde ebbe luogo la tradizionale tripartizione di esse. E con Odofredo l'*Introitus* concorda altresì affermando che le *Tres partes* (ultima porzione dell'Inforziato dalle parole *tres partes* della l. 82 *ad l. falcidiam* 35, 2 fino alla fine di esso), sarebbero state conosciute posteriormente e non contemporaneamente agli altri libri dell' *Infortiatum*. Si deve però notare che l' *Introitus* non fa il nome d'Irnerio, il quale del resto è ricordato dallo stesso Odofredo soltanto a proposito dell'Inforziato e della sua denominazione: potrebbe essere adunque che il racconto andasse riferito a tempi più antichi di quelli in cui fiorì il nostro giureconsulto. Si tratta forse di una partizione del Digesto già tradizionalmente osservata dalla scuola bolognese? Io propendo a crederlo (3), perchè nessuna fra le glosse d' Irnerio finora conosciute si riferisce ad essa, come a novità da lui intro-

(1) Biener - *Historia authenticarum*, Lipsia, 1820. Egli si fondava sulla notizia dataci dal Bassiano — *Summa novellarum* pr.: « Sciendum est quod cum » nulla esset antiquitus huius libri per partes distributio, moderni adinvento- » res in novem partes ipsum diviserunt, quas collationes vocaverunt ».

(2) Patetta — *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, XIV, p. 68: « Digestum vetus ideo vocant, quia cum ars ista lungo tempore latuisset, pri- » mo est inventa ecc..... ».

(3) Bonamici (*I giureconsulti di Pisa al tempo della Scuola bolognese*) lo dà per fermo. Ammettono invece la tradizione il Patetta e lo Schupfer.

dotta, mentre si avrebbero invece buone ragioni a dubitare ch'egli l'approvasse punto. Le *Questiones de iuris subtilitatibus* (IV, 9) poi alludono ai tempi in cui i *libri legitimae scientiae fere perierant* come a tempi remoti. Accursio anch'egli parla della *recuperatio* dello *ius* fatta a Ravenna e parrebbe che alla scuola ravennate attribuisse la divisione delle Pandette e il nome d'*Infortiatum*: a Irnerio non accenna neppure (1). Una tripartizione simile fatta dopo Irnerio è anche meno comprensibile (2).

Ma siamo su di un campo troppo mal sicuro, dove le notizie contraddittorie e false abbondano. Parecchi scrittori infatti, già da Accursio (3), Pietro di Bellapertica e Alberico da Rosciate (4) combattuti, negavano recisamente che Irnerio conoscesse il Digesto inforziato; e disaccordi vi sono parimenti intorno alla sua conoscenza dell' Autentico. È dunque opportuno astrarre da quelle confuse tradizioni e desumere le proprie conclusioni dallo studio diretto dei manoscritti: e questi attestano che Irnerio glossò tutto il *Corpus iuris* compreso l'*Infortiatum* o l'*Authenticum* (5). Del resto anche il cronista Corrado d' Ursperga affermava già che nessuna parte delle leggi romane rimase sconosciuta al nostro dottore.

12. Una sommaria indicazione dei manoscritti in cui si trovan glosse d'Irnerio mi sembra qui non fuor di luogo, fosse pur solo a riprova delle precedenti affermazioni: da essa tornerà più facile formarsi una idea della straordinaria diffusione e dell'efficacia che ebbero. Naturalmente l'indice mio, che a quello

(1) Taluno l'attribuì a Bulgaro. Cfr. il Ludewig — *Historia Pandectarum* in *Variorum opuscula ad cultiorem jurisprudentiam adsequendam pertinentia*, Pisa 1770 vol. VI p. 135. Ma certo non avrebbe introdotto la irrazionale partizione egli che aveva sott' occhio le Pandette pisane.

(2) Accursio — gl. in t. *de solu ma.* 24, 3.

(3) Accursio — gl. in t. *soluto matrimonio* D. 24, 3: « dicunt quidam » quasi post eum (Irnerium) inventus sit, quod non placet ».

(4) Alberico da Rosciate — *Comm. in Dig. Inf.*, Lugduni, 1545 c. 3. « Quarto querit glosa utrum Ir(nerius) habuit hunc librum, quod quidam ne- » gant; secundum glosam non placet, licet nihil alleget. Sed allegari potest se- » cundum Pe(trum) quod Irnerius allegat legem huius libri ut l. in glo. no. » duo. ubi allegat l. *filie* et l. *si ab hostibus* eo. ti. et in multis etiam » locis ».

(5) Savigny — op. cit., lib. IV, XXVII, § 13.

del Savigny fa notevoli aggiunte suggerite da individuali ricerche o dai risultati degli ultimi studii, non pretende d' esser completo, perchè molti manoscritti dei glossatori giacciono ancora ignorati nelle vecchie biblioteche bisognose di riordinamento, e in molti dei conosciuti l'esistenza di glosse irneriane, che oggi neppur sospettasi, potrà esser rivelata da uno studio più accurato di essi. Comunque il numero di quelli di cui abbiamo notizia appar già prodigioso quando si pensi alla quantità grande di manoscritti preaccursiani che dovette esser distrutta per far luogo ai nuovi muniti dell' apparato del compilatore fiorentino, presto dominante nelle scuole e nel foro: nè senza meriti speciali le vecchie glosse sarebbero rimaste accanto a questo.

Al *Digestum vetus* trovansi glosse d'Irnerio nei manoscritti della Biblioteca nazionale di Parigi 4450, 4451, 4458, 4458 A, nel ms. 941 della Biblioteca universitaria di Padova, nel ms. F. II. 14 della Biblioteca universitaria di Torino, nel cod. Z. L DVIII della Biblioteca marciana di Venezia, nei manoscritti vaticani 1408 A e 1405 (1), in un manoscritto posseduto dal prof. Patetta e in uno di Treviri ricordato senz' altra indicazione dal Savigny. La fortuna di queste glosse è dimostrata da ciò che i glossatori tutti ne approffittarono. Già un certo numero passò nell' apparato d' Enrico di Baila (2): ne usò poscia il Bassiano nella *Summa* (3) e più largamente Azone nell' apparato suo che Odofredo più volte ricorda (4), togliendo forse di là le numerose glosse irneriane passate nelle sue prelezioni (5). L'uso diretto di queste s' incontra ancora in Accursio (che se ne giovò su larga scala il più delle volte senza neppur ricordarne l'autore (6));

(1) Fitting — *Questiones* p. 45.

(2) Di questo glossatore si conosce poco più di quello che ci ha detto Odofredo. Tracce di un suo apparato al *Digestum vetus* trovansi nel manoscritto torinese F. II. 14, sulle quali fondo appunto il mio giudizio.

(3) Cfr. Vol. II, p. 53.

(4) Cfr. Odofredo in l. 5. § 15 D. *com.* 13, 6..... « sicut declarat interli» nearis glossa **Yr**(nerii), quam antiqui libri habent et habentes magnum appa» ratum domini Azonis habent, sed habentes alium apparatum non habent » : e in l. 1, D. *de probat.* 22. 3 «...... habentes libros antiquos habent interlineare » domini **Yr**(nerii) ».

(5) Cfr. nel vol. II le note di raffronto colla glossa.

(6) Rimando per questo riguardo alle mie note all' edizione.

e fra i postglossatori si trova in Jacopo di Ravigny (1), in Guglielmo da Cuneo (2) e, parrebbe, anche in Alberico da Rosciate (3). Quindi furono perdute di vista, derivando le citazioni, che ancor si trovano negli autori, dalla glossa accursiana o dalle prelezioni di Odofredo. Da questo principalmente il Savigny attinse le glosse da lui proposte qual saggio delle interpretazioni irneriane a questa parte della collezione giustinianea.

Del *Digestum infortiatum* invece due soli manoscritti con glosse di Irnerio si conoscono finora: il parigino 4458 ed il leidense n. 1 del fondo D' Ablaing (4). Ma di queste glosse irneriane scarsa traccia rimase nei glossatori successivi: pochissime ne ricorda Accursio (5) e Odofredo dice addirittura che il primo a glossar l' *Infortiatum* fu Rogerio (6). Dall' apparato di questo dovette esser stato ben presto sopraffatto quello del nostro dottore, cui, sebbene non si trovi mai la sigla, potrebbero anche appartenere le glosse anonime al libro XXIV e XXV nel ms. torinese F. II, 14 scritte dalla mano stessa che copiò nei fogli precedenti le sue glosse al *Digestum vetus*.

Il *Digestum novum* appare poi glossato dal nostro dottore nei mss. parigini 4458, 4458 A, 4483, 4455, 4487, nei bambergensi D, 1, 7 (7); D, 1, 8; D, 1, 9; nel ms. di Metz n. 67 (8), in quello esaminato dal prof. Cogliolo (9) e in altro di Lipsia che il Savigny accenna senza più precisa indicazione. Di queste glosse è notevole l' uso in Odofredo e in Accursio.

(1) Cfr. SAVIGNY — *Storia*, III, p. 372, n. 5.

(2) Cfr. BRANDI — op. cit., p. 75.

(3) Cfr. per es. ALBERICO DA ROSCIATE in l. 1 D. *de iust et iur.* 1, 1 in l. 3 e 9. *de pactis* 2, 14; in l. 19 D. *de off. proc.* 1, 16.

(4) FITTING — *Questiones*, p. 6.

(5) Irnerio è rammentato da ACCURSIO in: gl. *profecta sit* ad l. 2 § 1 D. 24, 2; gl. *ne facto* ad l. 10 D. e. t.; gl. *alio* ad l. 2 D. 27, 1; gl. *servus alienus* ad l. 2 D. 28, 5; gl. *declarari* ad l. 78 D. e. t.; gl. *acceperint* ad l. 23. D. 29, 4: gl. *solvendo sit* ad l. 4 D. 29, 7; gl. *in tela est* ad l. 68 D. 32, 1.

(6) ODOFREDO — *Comm. in Dig.* ad l. 8. D. 24: 3: « secundum Ro(gerium) » qui fuit *primus glossator in libro isto* ».

(7) Cfr. PESCATORE — *Geminianus*, p. 13.

(8) Il SAVIGNY dà per errore il n. 7.: fu corretto dal PESCATORE — op. cit., p. 11.

(9) COGLIOLO — *Glosse preaccursiane* nel *Bollettino dell' Istituto storico italiano*, 1888.

Ma ancor più apprezzate e usate furon quelle al Codice, conservateci nei mss. parigini 4527, 4536, 4523, 4528, 4534, 4519 (1), nei bambergesi D, 1, 2, (2) e D. 1, 5, nei berlinesi 236, 272, 273, 274, 275 e 408 (3), nel monacense 22, nel viennese 15, nel vaticano 1427, nel padovano 688, nel manoscritto esaminato dal Cogliolo (4) e in altro di Fulda (5) vagamente indicato dal Savigny. Nelle opere dei successivi glossatori passarono in gran parte: molte ne trovai infatti inserite negli apparati dei quattro dottori, per lo più anonime: e vestigi se ne hanno nelle *Summa Codicis* di Troyes e di Tubinga, negli apparati e nelle somme del Placentino, del Bassiano, d' Azone, di Odofredo, di Ugolino e d' Accursio. Ancora le conoscevano dagli originali Guglielmo da Cuneo e Cino da Pistoia.

Che Irnerio ne scrivesse anche sui *Tres libri* risulta dalla Lettura di Azone che molte ne riporta. Minore influenza ebbero le glosse alle Instituzioni. Il Savigny non conosceva alcun manoscritto che ne contenesse e il Dydynski (6) ne additò solo due: i viennesi 2130 e 2142. Appena le ricordano Guizzardino (7) e Accursio (8), da cui sembra togliere di seconda mano le sue citazioni Giovanni Faber (9).

Alle Novelle nella collezione dell'*Authenticum* trovansi finalmente glosse d'Irnerio nel ms. parigino n. 4429, nel mano-

(1) PESCATORE — *Geminianus*, p. 18.

(2) PESCATORE — op. cit., p. 19.

(3) PESCATORE — *Glossen*, p. 21.

(4) COGLIOLO — op. cit.

(5) Il quale probabilmente attinse anche qui all'apparato di Azone. Cfr. ODOFREDO — *Comm. in Cod.* in l. 7 C. *de prec. imp off.* 1,22 « Yr(nerius) » ita intelligebat legem istam et in ea ita ponebat casum: rescripta iuri » contraria si non sunt clausa in corpore iuris non valent, ledant aliud vel » non, prosint petenti vel non, et habentes apparatum Azonis habent hanc » lecturam, sed habentes communem apparatum non habent ».

(6) DYDYNSKI — *Beiträge zur handschriftlichen Ueberlieferung der just. Rechtsquellen*, I Berlin, 1891. p. 90-91.

(7) Nel commentario alle Istituzioni di cui io feci cenno nella mia nota: *Su due opere sconosciute di Guizzardino* e d' *Arsendino Arsendi*, Venezia 1896 (nozze TAMASSIA-CENTAZZO).

(8) Lo citerà solo due o tre volte nel suo apparato.

(9) GIOVANNI FABER — *Comm. in Inst.* Lugduni, 1587.

scritto del capitolo di Pistoia (1), nel berlinese 271 (2) e in uno di Monaco, già di Frisinga, ricordato anche questo dal Savigny senza più particolari indicazioni.

Ma l' opera interpretativa d' Irnerio si estese forse anche ad altre legislazioni oltre la giustinianea? Recentemente si parlò di sue glosse alla Lombarda (3), e pur io nel manoscritto marciano Z, L, CCX del secolo XIII (4), contenente l' apparato di Ariprando, Ariperto e Vaccella, rinvenni numerosi *notabilia* portanti in fine un segno che potrebbe essere benissimo preso per la *I* o l' *y* distintive d' Irnerio (5). Ma dacchè, già l' ebbi a notare, tal segno trovasi spesso usato come semplice arabesco di chiusa, e le glosse non hanno un valore intrinseco speciale, nè accennano mai al diritto romano, credo non vi siano sufficienti motivi per ascriverle al nostro dottore.

E torna qui a proposito osservare come gli studii recenti limitino molto, se addirittura non distruggono, l' asserzione recisa del Savigny che « le glosse irneriane non formarono mai, come » quelle di altri giureconsulti posteriori, un vero corpo, ma furono » qua e là inserite, senza norme fisse e senza un disegno determi- » nato ». Infatti non è punto vero che ci troviamo dinanzi a note poste qua e là a capriccio per dilucidare qualche legge cui Irnerio attribuisse speciale importanza; un piano prestabilito risulta evidente dallo studio dei manoscritti, ed era tanto più necessario in quanto le glosse del nostro dottore non sono semplici note di scolari, ma furono composte senza dubbio allo scopo di essere diffuse col testo. Le varianti che si trovano nei diversi manoscritti sono infatti pochissime e derivan forse direttamente da Irnerio stesso che in successive revisioni cercò di migliorarle e correggerle. Le glosse di lui si trovano pertanto apposte al *Corpus iuris* dapper-

(1) Chiappelli — *Glosse d' Irnerio e della sua scuola tratte del manoscritto pistoiese dell' Authenticum*, Roma 1886.

(2) Pescatore — *Glossen*. p. 21.

(3) Patetta — *Opere attribuite ad Irnerio*, p. 102 nota.

(4) E non del secolo XIV come dice il Valentinelli nel suo catalogo.

(5) Eccone un saggio: « Corda regum in manu dei esse credimus », « Qua- » liter fiat consilium mortis ». « Privilegium » ecc. Chi li scrisse era dei nuovi maestri longobardi, come si deduce dalla nota: « Secundum antiquos non le- » gitur ».

tutto là dove gli sembrava che il testo abbisognasse di schiarimenti o di raffronti: e si può quasi dire che nessuna legge, fra quelle aventi pratica utilità, sfuggì alla sagace opera sua di interprete. Il Pescatore (1) ha cercato di dimostrare che egli scrisse un vero apparato del Codice: la stessa *glossarum diffusio circa textum* (2) risulta per quanto riguarda il *Digestum vetus* dalle glosse ch'io ho raccolte. L'apparato si estese fors' anche al *Digestum novum*; nel solo commento di Accursio a questa parte della legislazione giustinianea il nostro giureconsulto è infatti citato più di quaranta volte.

13. Alle glosse d' Irnerio si fece talvolta l'appunto di essere troppo nebulose ed oscure (3), e vi fu chi giunse a dirlo falsamente appellato *lucerna iuris* perchè « cum eo legum te- » nebrae potius initium sumpserint» (4). Ma forse a lui, informatore della scuola della glossa e principal rappresentante del suo indirizzo, si accagionarono le colpe dei seguaci (5), i quali « glossas » multiplicaverunt, que creverunt sicut locuste Pharaonis et ceci-

(1) Pescatore — op. cit., p. 80 sgg.

(2) Così definisce l'apparato il Boncompagni — *Rethorica novissima* nella *Bibliotheca iuridica medii aevi*, II, p. 258.

(3) Odofredo — *Comm. in Dig. vet.* ad l. 7 § *de pactis* 2, 14. « Signori, » quaestio ista diffunditur in immensum et volat per aera propter quoddam » interlineare, quod fecit dominus **Hyr**(nerius) ». — *Comm. in Cod.* ad l. 8. » C. 1, 18. « Super lege ista dominus **Yr**(nerius) scripsit quandam obscuram » glosam, que est obscurior quam lex. . . . ideo dixit dominus **Io**(hannes) hanc » glossam **Yr**(nerii) de libris esse abradendam » e. ad l. 2. C. 4, 19: « Do- » minus **Yr**(nerius) inseruit hic quandam suam glossam, propter quam posuit » nos in magna briga ». E Buoncompagno — op. cit., p. 292: « **Guarnerius**, » qui prior rexisse dicitur in iure civili, super lege illa qua dicitur: « Non » videtur circonscriptus minor qui usus est iure communi », hoc modo glos- » savit: « Consequentiam tollit nec oppositum infert quia pars eius est ». Hic » nempe mirabiliter somniavit: immo sine dubio deliravit, quia glosa ista dis- » crepat a conformitate vocis et rei ». È curioso notare che Odofredo, ricordando questa medesima glossa nel *Comm. in Cod.* ad l. ult. 2, 22, la dice pur egli: « glossam sophisticam, quae obscurior est quam sit textus », e anche Accursio nel commentare la stessa legge si sbizzarisce a lungo nell'esplicare quale fosse il significato della glossa irneriana.

(4) Cotta — *De iurisperitis*, Lipsia 1721, p. 520.

(5) Lo stesso Cotta nota infatti che « Irnerii auctoritatem sequuti sunt » alii: nobis usque ad trecenta librorum volumina relicta sunt ».

» derunt super textus velut grandines et horribiles tempestates » (1). In realtà Irnerio, sebbene ricorresse sovente agli artifici della dialettica, non ne abusò: non eccedette neppure nelle distinzioni tenendosi lontano da quel soverchio sminuzzamento delle norme giuridiche che si ebbe a deplorare presso i successivi maestri. Così mentre gli ultimi glossatori, nell' intento di chiarire un passo delle fonti e porne meglio in evidenza lo spirito, abusavano talora della formazione de' casi giuridici e delle questioni, moltiplicate sì da allontanare dal testo, qui Irnerio tien sempre fisso lo sguardo ed, evitando ogni superfluità, dice solo quanto è strettamente necessario alla intelligenza di esso. Nella scuola forse la parola viva del maestro si sarà diffusa in più minuti particolari: nella glossa conveniva raccogliere in una formula breve le conclusioni tutte di un lungo e maturo pensare: allo studioso il rendersene ragione.

Ed è ammirevole davvero la precisione dello stile che Irnerio usa nelle glosse; non è raro che due o tre parole gli bastino per porre elegantemente in luce un passo di non facile interpretazione: quelle da me pubblicate offron di ciò continui esempii. Talvolta, è vero, lo studio della precisione nuoce alla chiarezza del dettato, e a lui si potrebbe applicare il proverbiale: *dum brevis esse laboro obscurus fio.* Ma è lieve menda in confronto dei molti pregi, tra i quali non è piccolo neppur quello di aver adottata una esposizione affatto dogmatica, astenendosi dal riportar sempre per disteso le discussioni e controversie, pur allora frequenti nelle scuole, donde poteva nascer perplessità nello studioso. Il che non toglie ch' ei tenesse ugualmente conto delle teorie seguite dai diversi autori: a *dissensiones* allude anzi esplicitamente qualche volta nelle glosse. Ma le sue citazioni son fatte per lo più in modo impersonale col solito e generico *quidam dicunt*: ed era così evitato il pericolo che l'autorità dei nomi si sostituisse alle riflessioni individuali dello studioso. Un' altra caratteristica delle glosse irneriane merita ancora d'esser notata: laddove la maggior parte della letteratura giuridica bolognese dimostra usati accanto al romano i diritti longobardo, canonico, feudale e consuetudinario, e spesso i principii nuovi introdotti da questi hanno il sopravvento sul primo, Irnerio nelle sue glosse

(1) Boncompagni — op. cit., loc. cit.

li trascura e apparisce di proposito espositore del puro diritto romano (1). Nè con ciò vo' dire l' insegnamento di lui estraneo alla vita reale: un certo senso pratico è invece dimostrato dal fatto che l' opera sua è in massima parte dedicata alle costruzioni teoriche di cui quell' età poteva ancor giovarsi. Instituti e leggi caduti in disuso son da lui trascurati: così scarseggiano le interpretazioni nel libro quattordicesimo del Digesto, ove trattasi del diritto mercantile e marittimo romano sostituito da consuetudini nuove: già prima d' Irnerio Trani possedeva infatti i suoi famosi ordinamenti. Agli statuti municipali egli mostra poi di aver specialmente riguardo quando, interpretando la l. 33 D. *de leg.* 1, 3, designa la *diuturna consuetudo* che vale *pro jure et lege*, dove non contrasta al diritto giustinianeo, come quella *in statutis consistens*. L' interprete delle fonti romane doveva d' altra parte tener conto anche dei passi aventi puro valore storico per giovarsene nell' interpretazione degli altri: anch' essi servivano a mettere in luce la tecnica giuridica romana, e, pur nei passi relativi alla costituzione politica dell' impero, trovansi concetti utili nella pratica Concludendo l' acume giuridico veramente singolare di cui Irnerio fa prova nelle sue glosse giustifica pienamente la grande autorità che acquistarono, e non è esagerato il dire che per merito di lui specialmente la glossa diventò, come disse il Gierke (2), il punto di partenza della scienza giuridica moderna, meritando di essere proposta a modello di classica interpretazione (3).

(1) Una sola allusione, più che al diritto, al linguaggio giuridico longobardo trovo nel manoscritto torinese in una glossa anonima scritta dalla stessa mano che copiò quelle d'Irnerio e formante forse parte del suo apparato: ed è la seguente ad l. 5 D. *de alia,* 11, 5 v. *sponsionem*: « i. id quod longobardi » guadiam vocant ».

(2) Gierke — *Kritische Vierteljahrschrift,* XXVII, p. 29: « Die Glosse ist » und bleibt der Ausgangspunkt der modernen Rechtswissenschaft ».

(3) Landsberg — *Glosse des Accursius*, p. 48.

CAPITOLO SECONDO

Le autentiche d'Irnerio

1. Origine delle autentiche. — 2. Non si hanno prove certe che esse risalgano oltre l'età irneriana. — 3. Irnerio ebbe parte nella loro compilazione. — 4. Se egli abbia ripudiato l'Autentico. — 5. Ragioni per le quali lo ripudiò. — 6. In che consistè il suo ripudio. — 7. Questo non fa ostacolo a credere che dal nostro giureconsulto derivino le autentiche. — 8. Quale sia stata l'opera di lui intorno ad esse. — 9. Se egli siasi valso dell'originale greco dell'*Authenticum*. — 10 Utilità pratica delle autentiche. — 11. Loro pregi e difetti.

1. Nello enumerare le diverse forme di glosse, che già si trovano usate da Irnerio, ebbi occasione di ricordare i richiami alle leggi parallele (1). Consistevano generalmente, dissi, in semplici indicazioni di rubriche, leggi e paragrafi; ma talvolta, com'era naturale, a rendere più facile ed evidente il raffronto si riportavano per disteso i passi contenenti la interpretazione, la modificazione o l'abrogazione della norma giuridica, cui si aveva speciale riguardo. Negli *antiqui libri* pertanto, e non di rado, a fianco delle costituzioni del Codice si trova riportato qualche frammento delle Istituzioni o del Digesto a modificarne o rettificarne il contenuto (2). Tanto più ovvio si presentava questo metodo per le Novelle emanate direttamente ed espressamente dallo imperatore a complemento ed emenda del suo *Codex repetitae praelectionis*

(1) Cfr. addietro p. 98. È probabile che richiami alle leggi parallele del *Corpus juris* fossero apposti alle fonti giustinianee anche nell'età preirneriana. Ad essi allude forse la glossa di Accursio alla l. 1 § 12 C. *de veteri iure enucleando*, 1, 17, la quale sfuggì sinora all'esame degli eruditi. Il glossatore vi spiega gli *admonitoria* permessi dall'imperatore come: « signa antiqua que vicem tenent concordantiarum ». Cfr. p. 92, nota 1. Questo accenno si riferisce certo alla letteratura giuridica prebolognese indicandoci ancora una volta il nesso che la scuola della glossa avea con le precedenti.

(2) Il PESCATORE (op. cit. p. 59) afferma che di siffatte allegazioni quasi testuali delle Pandette e delle Istituzioni con riguardo al Codice non poche se ne trovano distinte con la sigla d'Irnerio.

Quest' è l'origine vera delle *authenticae* o di quegli estratti compendiosi delle Novelle che gli antichi manoscritti portano negli spazii marginali a fianco delle costituzioni da esse modificate, e gli editori, sin dalle prime stampe del *Corpus iuris*, inserirono nel corpo stesso delle leggi ai luoghi corrispondenti. Nè si può ammettere (come qualche erudito scrittore (1) ha creduto di poter sostenere anche dopo le argute osservazioni del Savigny) che formassero già nell' intenzione del loro compilatore un' opera distinta dalla glossa. Non si comprende l' utilità loro, nè è possibile pronunciarne un retto giudizio, ove si prescinda dal considerarle parte di una più vasta opera interpretativa intorno alle fonti (2). Dovrebbesi anzi condannarne irremissibilmente l'autore, qualora si avesse la convinzione ch' egli abbia voluto sostituire i proprii breviarii al testo genuino delle Novelle, allontanando lo studioso da quelle raccolte più complete di esse che in svariate redazioni correvano per le mani dei giuristi medioevali. Ma così certamente non fu: le autentiche erano null' altro che glosse ed ebbero sin dal principio autorità solo perchè si reputavano fedeli alle parole del legislatore (3). Per esse non si trascurarono mai le fonti ond' erano state desunte: gli estratti dei più vecchi interpreti venivano integrati, corretti e magari rifatti di sana pianta dai maestri successivi. Sta però il fatto che le autentiche acquistarono in seguito, massime per la speciale letteratura di cui furono oggetto, tanta importanza da essere considerate come qualche cosa di distinto dalle glosse: ciò rende, non solo opportuno, ma necessario l'occuparsene separatamente.

2. Prima però di determinare quale e quanta parte abbia avuto Irnerio nella compilazione di esse, è uopo riassumere a brevi tratti talune importanti questioni che, sebbene già discusse in passato da valenti scrittori, lasciano tuttavia adito a dubbii.

(1) Maccaferri — *Il Genio d' Irnerio* nel periodico *Irnerio*, 1855 p. 294. La tesi del Savigny, cui m'accosto io pure, è suffragata di nuove prove e di nuovi argomenti dal Pescatore — op. cit., p. 59.

(2) Anche le *distinctiones*, di cui si fecero in seguito raccolte speciali, considerate poscia come lavori a sè, erano in origine semplici glosse.

(3) Cfr. Savigny — *System des heutigen römischen Rechts*, Berlin, 1840, I, lib. 1, cap. 3, p. 68, nota *d*.

E anzi tutto è proprio vero che Irnerio fosse il primo autore di autentiche? Generalmente furon queste considerate una utile novità introdotta dalla scuola di Bologna (1) e più specialmente dal nostro giureconsulto: ma vi è certamente esagerazione in un asserto così reciso, il quale corrisponde al vieto concetto che egli abbia tutto fatto da sè senza precedenti e senza modelli. È sempre estremamente difficile fissare chi sia stato il primo banditore di una teoria o il primo ideatore di una opera, e la critica storica ha dovuto sfatare molti di questi primati che una lunga tradizione poteva far credere incontestabili. Ne avemmo testè un esempio: Irnerio fu pur tenuto in conto del primo fra i glossatori, e già prima di lui il sistema delle glosse era largamente adoperato; si presentò quindi naturale il dubbio che la sua priorità come *exceptor* delle autentiche non avesse maggior fondamento. A tenersi lontani da pregiudizii e da errori giova però qui ricorrere ad opportune distinzioni: o si parla in generale di breviarii delle Novelle o si ha speciale considerazione a quelli inseriti nelle edizioni glossate del Codice. Astraendo da queste non vi ha davvero difficoltà ad ammettere che estratti delle costituzioni stravaganti di Giustiniano si facessero anche nel periodo prebolognese. Quel valente cultore del diritto bizantino che è il prof. Nino Tamassia ne avrebbe trovati esempii nelle opere giuridiche orientali (2) e, anche senza ricorrere all' influenza delle scuole di Bizanzio, nè esistevano certo in occidente. Come già nei più vecchi indici della *Epitome Juliani* del sesto o settimo secolo troviamo accanto alle singole Novelle accenni alle leggi parallele del Codice e più raramente del Digesto con la nota *novum est, sed hoc innovatum est* etc , così indicazioni delle modificazioni introdotte dalle Novelle al Codice trovansi nell' Epitome pistoiese colla classica designazione: *nota corrumpi a libro Novellarum* o *corrumpitur a Novella.* Una deroga fatta dalle Novelle alle Instituzioni vedesi pure notata nella famosa glossa torinese. Ma più che d' epitomi si tratta qui ancora di citazioni di passi paralleli. Il passaggio da quelle compendiose indicazioni ad allegazioni più

(1) È l'opinione sostenuta ancora dal Savigny — *Storia* I, lib. II, cap. XII § 70.

(2) Tamassia — *Odofredo*, cap. III § 1.

estese era però assai breve, e forse già prima della scuola bolognese fu fatto in corrispondenza a quel lavoro di epitome che il Conrat avvertì intorno alle Novelle nell'undecimo secolo (1).

Una importante osservazione è però da farsi a questo proposito. Quale collezione delle Novelle avrà servito di base a quegli estratti? In occidente dal secolo settimo all' undecimo, e nel foro e nelle scuole, la *Epitome* di Giuliano passava per le mani degli scolari e dei giurisprudenti, e ad essa rimandano appunto le glosse citate di Torino alle Istituzioni e di Pistoia al Codice; con tutta probabilità i sunti delle Novelle, se ve ne furono prima del dodicesimo secolo, dovettero essere desunte da là (2). In ciò si avrebbe già un argomento non debole per escludere a priori l'esistenza preirneriana delle vere e proprie autentiche, le quali, com' è risaputo, ebbero appunto tal nome perchè tratte da quell' altra collezione più completa che si disse *Authenticum*. Non è però lecito toccare superficialmente un tema che formò e forma tuttora oggetto di animate dispute: e mi diffonderò alquanto nel riferire e nel sottoporre a critica le diverse conclusioni, cui approdarono quei dibattiti eruditi.

Già nel secolo decimosesto, allorquando l' umanesimo ebbe avvolti nelle sue spire anche i severi giuristi e, apportatore d'uno spirito storico beninteso e salutare, diede la spinta a ricercare la storia delle leggi e a sceverare quello che era veramente romano e monumento insigne della classica antichità dalle sovrapposizioni di tempi meno felici, il Dumoulin dell' università di Dôle affacciò il dubbio che le autentiche fossero già conosciute e messe a partito da Gregorio Magno (3). Nel *Monitorium Johanni defensori eunti in Hispaniam* quel grande pontefice allegava la novella 123, c. 19 per provare che gli ecclesiastici potevano essere citati soltanto dinanzi al loro vescovo, e, spiegando la parola « clerici », notava che: » presbyteros autem et diaconos et sub- » diaconos, cantores et lectores.... omnes clericos appellamus ».

(1) Conrat — *Geschichte*, p. 362, sgg.

(2) Due sole autentiche trovansi presso i glossatori tratte dall' *Epitome Juliani*, l'aut. *Presides gentium* ad l. 19 C. *de ep. aud.* 1, 4 a l'aut. *Contradicitur* al § 4, Ist. 1, 12. Cfr. Conrat — *Geschichte*, p. 362 nota 8.

(3) Molinari — *Lectiones Dolanae*, lect. 3, n. 21-23.

Parve al Dumoulin di scorgere in queste parole una perspicua somiglianza con l'autentica *Presbyteros* (C. I, 3), e sostenne che di qui appunto e non direttamente dalla Novella attinse il pontefice. Anche la forma presentata dalla allegazione in parecchie stampe e in alcuni manoscritti: *ut in c. l. l.* interpretata quasi volesse dire: *in Codicis libro primo*, pareva stesse in appoggio della sue congettura (1). Contro questa però si levò con argomenti, che il Savigny giudicava assai forti, il feudalista Niello (2); ma non seppe troncare ogni dubbio, tantochè, un secolo dopo, lo Strauch (3) e il Pagenstecher (4) ravvivarono, rafforzandola con nuove ragioni, la tesi del valente giurista francese, e non esitarono ad affermare che la redazione delle autentiche dovea essere di poco posteriore a Giustiniano. Le difficoltà parvero questa volta così gravi che il Bynkershoek (5) propose di considerare la citazione di Gregorio come un glossema, e il Ludewig (6) non dubitò di giudicar spuria l'intera epistola. I più ammettevano la tesi del Dumoulin; altri, come il Bach (7), tennero una via di mezzo pensando che talune fra le autentiche risalissero ai tempi di Giustiniano, e talune fossero aggiunte da Irnerio e dalla sua scuola. Le indecorose e triviali polemiche, cui quella disputa diede luogo fra gli scien-

(1) Nell'epistola di GREGORIO MAGNO, secondo l'edizione corretta di BAUDI DI VESME negli *Atti della R. Accademia di Torino* V, 250, la citazione è diversamente fatta: « Ne vero obiiciatur quia de clerico hic loquitur non de » presbytero, sciendum est quia in eadem constitutione LI c. legitur. Verba » autem legis sunt ista: *presbyteros autem* etc. ».

(2) NIELLII — *Disputationes feudales*, disp. 2, n 5, nota *c*, 2. ed. 1597 citata dal SAVIGNY — loc. cit.

(3) STRAUCHII — *Dissertationes accademicae quinque*, Ienae s. a. diss. IV, c. 2. Anche l'HEINECCIO (*Antiquitates romanae*, § XXXIII, in *Opera omnia*, Genevae, 1747, IV) attribuì le autentiche al sesto secolo.

(4) PAGENSTECHER — *Silicimenta ad Compendium Lauterbachianum* (citato da CONTELMANN nelle sue note a STRUVII — *Bibliotheca juris selectissima*, Ticini, 1781, p. 49, n. 3) e *Irnerius injuria vapulans*, Duisburg e Groninga, 1701.

(5) BYNKERSHOCK — *Contentio litteraria de authenticis et authoribus authenticarum* e *Praef. ad librum singularem ad legem Rhodiam de jactu* in *Opera* Lugduni Batav., 1744, IV.

(6) LUDEWIG — *Vita Justiniani*, p 258 — 261, citato dal SAVIGNY — loc. cit.

(7) BACH — *Historia jurisprudentiae romanae*, lib. IV, cap. 9, § 19.

ziati tedeschi, e specialmente fra il Pagenstecher e il Bynkershock non fecero progredire di un passo l'intricata questione: averla avviata ad una soluzione soddisfacente fu merito del Sarti (1), del Biener (2) e del Savigny (3). Questi dimostrò infatti, in base a uno studio accurato dei manoscritti dell' epistola di Gregorio Magno, che l'allegazione tanto discussa doveva interpretarsi come *in capitulo quinquagesimo primo* (4) e che il pontefice attinse direttamente dalla novella quale ci appare nella versione latina dell' *Authenticum*. Egli non avrebbe certo chiamato legge un privato compendio, e d'altra parte anche le parole della citazione più che con l'autentica *Presbyteros* coincidono col testo genuino della costituzione giustinianea (5).

Veniva così a cadere il principale argomento sul quale ebbe a fondarsi sin allora chi sostenne l'origine preirneriana delle autentiche, poichè certo non si può dare soverchio peso a taluni passi del *Dictatum de consiliariis* (6) e delle opere d' Ivone, Burcardo e Graziano, i quali, o sono spurii, o derivano dall'Epitome di Giuliano (7), o provengono da autori che possono benissimo aver usate le autentiche irneriane. Ma nuove difficoltà sorsero in seguito. Il Pescatore, in un manoscritto del Codice sco-

(1) SARTI — *De claris Archigymnasii bononiensis professoribus*, I.

(2) BIENER — *Historia authenticarum*, Lipsia, 1807.

(3) SAVIGNY — *Storia*, I, lib. II, cap. XII, § 70 e II, lib. IV, cap. XXXVII, § 17.

(4) SAVIGNY — *Storia*, III, 9, p. 361-367. La sua dimostrazione pare tuttavia ancor lontana dall'essere persuasiva al TAMASSIA — *Odofredo*, cap. III, § 1.

(5) BIENER — op. cit., p. 9.

(6) Il passo in questione fu il seguente: « Non lateat vero te quod ecclesiis » quidem quadraginta annorum prescriptio opponitur, ut cavetur const. circa » centesimam Novellarum posita. ecclesiae romanae autem centum annorum » prescriptio obiicitur, ut est relatum in lib. I Codicis tit. de rebus ecclesiasticis » constit. principis nostri ». Si ravvisava in esso l'uso dell' autentica *Quas actiones* alla l. 23 C. *de sacros. eccl.* I, 2, concedente alla Chiesa il privilegio della prescrizione centenaria. Ma laddove nel manoscritto berlinese leggesi *ecclesiae romanae*, altri più accreditati, hanno la parola *civitatibus*, cosicchè il passo, che con l'autentica ricordata non ha somiglianza di forma, viene appunto a riferirsi alla l. 23 C. e. t.: l'*ecclesiae romanae* fu arbitraria correzione di tempi molto posteriori.

(7) BIENER — op. cit., p. 17.

nosciuto al Savigny (1), rinvenne una autentica desunta dalla novella 113 dell'*Authenticum* e segnata col nome di *Anselmus legis doctor*. Sebbene egli stesso confessi, con quella lealtà che distingue il vero scienziato, di non poter addurre prove positive a conferma della sua ipotesi, inclina a pensare (2) che il compilatore di quell'autentica fosse l'*Anselmus judex* e *causidicus* che nel 1103 e 1104 era ai servigi della contessa Matilde (3). In tal caso ci troveremmo dinanzi a un giureconsulto che prima d' Irnerio o contemporaneamente a lui epitomava le Novelle dell' *Authenticum*. A me sembra nondimeno più probabile che l' autentica si debba attribuire al glossatore Anselmino da Orto, cui dobbiamo il pregevole *Instrumentum actionum* (4) e la *Summa super contractibus emphiteosis et precarii et libelli atque investiture* (5). A questa congettura non fanno certo ostacolo i caratteri paleografici del manoscritto, aggirandosi l'età delle glosse e delle autentiche in esso contenute intorno alla fine del secolo decimosecondo o al principio del decimoterzo (6). Ed è poi ben più fondata congettura attribuire l'autentica al rinomato figlio di Uberto dall'Orto, compilatore dei libri dei feudi, che non all' Anselmo, giudice della contessa toscana, che non sappiamo abbia insegnato mai o scritto in materie giuridiche, e che a ogni modo non ha lasciato ricordo sicuro di sè nella scuola della glossa.

Ma qui non è tutto. Il Pescatore stesso ha trovate e pubblicate (7) alcune glosse intorno all'autentica *Presbyteri* (C. 1, 3.) distinte nel ms. berlinese 275 con la sigla *I*, che sappiamo talvolta usata per designare il nostro giureconsulto; e da ciò si potrebbe

(1) Nel ms 275 della regia biblioteca di Berlino accuratamente descritto dal PESCATORE stesso nell'op. cit., p. 4 sgg. e da me esaminato. L' autentica trovasi nel ms. al f. 18 ed è dal PESCATORE pubblicata nell'op. cit., p. 27.

(2) PESCATORE — op. cit., p. 27.

(3) Cfr. FICKER — *Forschungen* II, p. 133 e RICCI — *Primordii*, doc. XV.

(4) Pubblicato in bella edizione critica dal prof. VITTORIO SCIALOIA nella *Bibliotheca juridica medii aevi*, II.

(5) Su quest'opera e sull'importanza sua cfr. SCHUPFER — *Manuale*, p. 467. Alcuni frammenti, i soli conservatici, furono editi dal JACOBI a Weimar nel 1854.

(6) PESCATORE — op. cit., p. 5.

(7) PESCATORE — op. cit., p. 92.

pensare, com'egli infatti pensò, che fra le autentiche dei glossatori ve ne siano di quelle composte prima d'Irnerio (1). Le apparenze sembrerebbero a prima vista avvalorare tale congettura: ma, dato pure che la *I* indichi il nostro, non si può tuttavia escludere, parmi, che Irnerio stesso, trovata la formula più adatta a riassumere in termini precisi il cap. 20 della novella 123, la chiarisse quindi ai suoi discepoli con un'esposizione meno succinta e più facilmente comprensibile. Il lavoro d'interpretazione da lui fatto intorno a quella costituzione ci è pure attestato da una sua glossa alla l. 8 C. *de episcopis et clericis*, 1, 3 (2): e ciò rende assai probabile che fosse egli stesso il compilatore dell'autentica. Abbiamo pur notizia di altre autentiche provenienti da Irnerio (3) e da lui medesimo illustrate (4).

(1) Pescatore — op. cit., p. 60.

(2) Irnerio (gl. ad auth. *Presbyteri*. C. *de episcopis et clericis*, 1, 3 riportata dal Pescatore — op. cit., p. 59, nota 3): « Qui sicut et diaconi, etsi » falsum testimonium in causa pecuniaria perhibuisse convincantur pro ver- » b(er)ibus a sacro ministerio per iij annos separentur monasterio tradendi *y* ».

(3) Savigny — *Storia*, II, lib. IV, c. XXVII, § 15.

(4) Accursio — Gl. in auth. *Presbyteros* C. *de episcopis et clericis*, 1, 3 v. *si quis autem sic fecerit:* « idest si declaraverit hoc intra quatuor men- » ses; ergo si non fecerit hoc prejudicat in alios secundum **Pau**.. (leggi Pla- » centinum). Sed **Py**(llius), **Ir**(nerius) et **Azo** et nos c(o)ntra; et dic: *si quis* » *autem sic fecerit* idest si ita tutelam susceperit solemniter; nec enim eam » aliter suscipere debet » — Gl. in aut. *Sed hodie novo jure*. C. *ut actiones et ab heredibus et contra heredes incipiant*, 4, 1 v. *possessores:* huic est contra in authen. *de litigiosis* § *ad hoc* (alias *ab hoc*), coll. VIII que est infra *de* » *pignoribus*, aut. *hoc ita*. **B**(ulgarus) dicit quod hec corrigitur. **I**(rnerius) et » **Io**(annes) dicunt quod illa *de litigiosis* secundum istam. Vel quod ibi dicit » verum est si possessor habeat causam a debitore, alioquin contra. Sed hoc » non placet ideo quia dolus actoris emptori nocere non debet cum conveni- » tur ..... » — Gl. in auth. *offeratur* C. *de litis contestatione*, 3, 9 v. *pro nihilo:* « non ergo interrumpit prescriptionem secundum **Ir**(nerium) » — Gl. in auth. *adscriptitios* C. *de episcopis et clericis*, 1, 3 v. *adimpleant:* « per » se vel per alium. . . . Item preter voluntatem potest, ut hic. Sed an contra » voluntatem domini possit fieri clericus? Quidam, ut **Ir**(nerius), quod non ». Gl. in auth. *cui relictum* C. *de indicta viduitate*, 6, 42. v. *contractis nuptiis*: « scilicet secundis. Sed an idem in primis, ut si relinquo virgini ne nubat » vel ei qui numquam nupsit? Responditur secundum Io(annem) legem vete- » rem servari ut nubere possit. . . . hic enim tantum de secundis nuptiis. Alii » ut **Ir**(nerius) dicunt idem in virgine multo magis cum virginum vita sit fe- » licior quam continentium ».

Ad ogni modo dalle osservazioni premesse non è arrischiato, mi sembra, concludere che niun documento sicuro ci permette di far risalire le origini delle autentiche, le quali trovansi inserite ne' manoscritti del Codice in uso presso i glossatori, a scuole precedenti quella di Bologna, che ne divulgò la conoscenza e l'uso.

3. E ad Irnerio appunto le testimonianze concordi di Vacario (1), di Azone (2), di Roffredo (3), di Odofredo (4), di Pietro da Unzola (5), di Catelliano Cotta (6), del Diplovataccio (7) e di tanti altri attribuiscono il merito di aver estratto le *authenticas si-*

(1) VACARIO ad auth. *Dos data C. de donationibus ante nuptias*, 5, 3: « verba » **Garnerii** usque praeterea ». Cfr. WENCK — op. cit., p. 207. Lo stesso a p. 241 riporta quest'altra nota della scuola di Vacario: « Hec constitutio (l'aut. *Si qua* » *mulier*, C. *ad senatusconsultum velleianum*, 4, 29) precedentem (l'aut. *sive a* » *me*) emendat vel, ut dicit **Garn**(erius), hec loquitur de fundo dotali cuius » alienatio omnino prohibetur, precedens vero de donacione propter nuptias ».

(2) AZONE — *Lectura in Codicem*, 6, 51, 7. v. *sancite sunt*: « et sic **Yr**- » (nerius) dicit in fine auth. *defuncto* ».

(3) ROFFREDO — *Comm. in Cod.* const. *Cordi* (citato dal SAVIGNY — op. cit. I, lib. III, cap. XXII § 181, nota *d*): « Ex hoc colligebat dominus **Y**(r- » nerius) quod liber authenticorum sit repudiandus. . . . Credimus tamen con- » trarium, et ipse idem **Y**(rnerius) illum librum approbasse videtur cum de » eius corpore traxerit authenticas ad Codicem correctorias, et est jam per » consuetudinem et approbationem in omnibus provinciis approbatum. Sed au- » divi quod **Y**(rnerius) illud dixit quia semel idem passus fuit verecundiam de » lege quadam ibi posita ». Nel manoscritto rodigino della stessa mano che scrisse le note roffrediane trovasi la seguente glossa: « hic argumentum sumi » potest quare liber authenticorum sit refellendus, quia eius stilus cum ce- » teris Justiniani constitutionibus nullo modo consonat, sed inter se discre- » pant. Item cum eius libri principium nullum est neque finis ut aliquem » ordinem habeat. Item novelle alia constitutiones de quibus hic loquitur non » promittuntur nisi de novis negotiis et nondum legum laqueis innodatis ». Della causa perduta da Irnerio nessun cenno.

(4) ODOFREDO — *Comm. in Cod.* ad auth. *Sed novo iure* C. *de servis fugitivis*, 6, 1: « Haec verba non sunt in corpore authenticorum, sed sunt verba » **Yr**(nerii) qui extraxit omnes authenticas signatas super leges Codicis de cor- » pore authenticorum ».

(5) PIETRO DA UNZOLA — *Aurora novissima*, pref.: « **Guarnerium** subtilis- » simum . . . . libri authenticorum interpretatorem ».

(6) CATELLIANO COTTA — *De jurisperitis*, p. 520: « novellas constitutiones » in breviarium redegit et post leges imperatorum digessit: non tamen per hoc » legis condendae potestatem est assequutus. . . »

(7) DIPLOVATACCIO — *De praestantia doctorum* nella vita d'Irnerio: « au- » thenticas in Codice inseruit quas nunc insertas habemus ».

gnatas super leges Codicis. Le affermazioni di questi scrittori, già di per sè molto autorevoli, formando una tradizione ininterrotta che dalla seconda metà del secolo dodicesimo scende senza contradditori fino al secolo decimosesto, trovano poi conferma nei manoscritti, dove a non pochi sunti delle Novelle sono apposte le note sigle d'Irnerio.

4. Ciò non ostante ancora di recente giudicò il Tamassia (1) che a ritenere Irnerio autore delle autentiche opponesse insormontabile difficoltà la tradizione per la quale il nostro giureconsulto avrebbe ripudiato l'*Authenticum* da cui son tratte. La versione più particolareggiata di essa trovasi in Odofredo (2): e da lui ci vien detto che Irnerio « cum.... allegaret semel in judicio » et oppositum fuerit sibi de quadam lege Authentici que ei contra- » dicebat, ipse dixit: *Vade bene homo*, quia liber ille non erat a » Justiniano factus, sed a quodam monacho et ideo non erat » authenticus... Sed ipse postea mutavit opinionem suam... et dixit » quod standum erat illi libro: et in illo libro studuit optime, et » bene scivit eum, quod ipse totam utilitatem posuit super Codice » signando authenticas que leguntur super Codice ».

Non si vorrà, credo, accettare alla lettera il racconto di Odofredo, il quale, solito a render men grave l'arida e pesante esposizione dialettica delle leggi con amene e curiose notizie, volle forse fare dello spirito alle spalle d'Irnerio; tanto più che in questo aneddoto, come in tanti altri, egli non fece che metter le frangie ad alcuni passi di Azone (3) e di Roffredo (4) accennanti

(1) Tamassia — *Odofredo*, cap. III, § 1.

(2) Odofredo — *Comm. in Cod.* const *Cordi.*

(3) Azone — Gl. ad const. *Cordi* (citata dal Savigny — *Storia*, I, lib. III, » cap. XXII, § 18 nota *c*). « Per literam istam nitebatur **Guar**(nerius) dicere » quod liber authenticorum non est factus a Iustiniano eo quod dicit se factu- » rum constitutiones si natura creaverit aliquid novum, sed ibi nil novum con- » tinetur, sed correctio veteris juris Item hic se promittit Justinianus facturum » constitutiones (?). Item quod ille liber nec principium habet nec stylum sicut » alii libri Justiniani. Et hoc dicebat ideo quia quidam in causa quadam obti- » nuerat contra ipsum per Authenticum. Set tamen et ex consuetudine contra- » rium est et per eos qui graecam linguam noverunt ». — *Lectura in Codicem*, » ad const. *Cordi* p. 6. « Sed, salva gratia domini **Ir**(nerii), dominus meus dicit » contra, nec enim liber ille inutilis est cum sit approbatus ex interpretatione » prudentum et ex consuetudine. »

(4) Roffredo — *Comm. in Cod.*, const. *Cordi.* Cfr. addietro p. 119, nota 3.

vagamente allo scacco subito da Irnerio nella trattazione di una causa come al motivo pel quale, indispettito, rifiutò di riconoscere valore di fonte legale all'*Authenticum*. Roffredo si faceva però scrupolo di avvertire che riportava una semplice tradizione (sed audivi...), cui forse non prestava egli stesso troppa fede. Nè in ciò potrebbesi certo dargli torto: era motivo troppo indegno d'un uomo, la cui fama suonava tanto alta in tutte le scuole giuridiche.

Quella storiella d'Odofredo però, spoglia delle fronde di cui il faceto dottore la rivestì per darle una certa *vis comica* che avrà senza dubbio esilarato gli allegri studenti medioevali, ha pur essa un che di vero. Irnerio ripudiò l'*Authenticum:* l'affermano, oltre gli scrittori già ricordati, Uguccione (1), Giovanni Bassiano (2), Ugolino Presbitero (3) e in più d'un luogo

(1) Uguccione — *Comm. in Dec.* c. 6, C. 24, q. 3 (citato dal Savigny — *Storia,* loc. cit., nota *c*): « Hic habemus argumentum quod liber authentico- » rum debet recipi in Ecclesia. . . . et est contra glosam **Guar**(nerii) in princi- » pio Codicis, quae dicit Authenticum non esse opus Justiniani, nec scripturam » authenticam ».

(2) Giovanni Bassiano — *Summa novellarum*, Venezia 1581, p. 1219: « Huius autem libri fuit auctor dominus Justinianus.... et sic hodie totus » mundus observat et predicat ubique... licet a quibusdam temere sibi blan- » dientibus contrarium non solum dictum, sed etiam scriptum fuerit, quia sci- » licet a monacho vel ab alio scriptum fuerit, ut ait **Hirnerius** ». Queste parole del celebre giurista cremonese, sebbene non sembrino tanto oscure, furono spesso fraintese. Il Chiappelli (*Lo Studio bolognese*, p. 49), riferendo l'« ut » ait Hirnerius » a tutto il periodo anzichè alla sola proposizione precedente, pensava che Giovanni riproducesse le parole di lui, che avrebbe pertanto combattuta l'opinione di altri giuristi, i quali volevano rifiutare l'Autentico per accettare l'Epitome di Giuliano. Ma ciò è espressamente contraddetto dalle glosse stesse d'Irnerio che riporto più sotto. Il Tamassia (*Odofredo*, cap. III, § 1) pur scostandosi dal Chiappelli negli altri punti, crede con lui che i *quidam temere sibi blandientes* fossero precursori o contemporanei d'Irnerio, « originale neppur nell'errore ». Quei dottori però erano probabilmente posteriori a lui, contro il quale, come al loro capo, il Bassiano muove specialmente le sue critiche. Accetto insomma l'interpretazione data dallo Schupfer (*Le origini della università di Bologna*, p. 231) e dal Patetta — op. cit., p. 89, nota 1

(3) Ugolino — Gl. citata dal Pescatore (op. cit, p. 42, nota 1) « argumen- » tum pro **Y**(rnerio) ad id quod scripsit supra de emendatione Justiniani Co- » dicis in fine. Sed possit responderi quod imperator, cum condidit legem » istam, non credebat se amplius tractare vel corrigere vel emendare leges quas » posuerat: postea mutavit propositum ».

Accursio (1). Ed è notevole che il Bassiano, il quale non fa cenno della causa perduta da Irnerio, si accorda però con Odofredo nel dire che il nostro giureconsulto reputava l'*Authenticum* una smaccata falsificazione proveniente forse da un monaco (2).

5. Ma quali furono le ragioni che lo indussero a ripudiare quella importantissima fonte legislativa? La risposta ci è data da Irnerio stesso nelle glosse alla costituzione *Cordi*, le quali ci sono fortunatamente giunte nella loro forma genuina (3). Intanto

(1) Accursio — Gl. ad const. *Cordi* v. *congregationem* : « Hic sume argu- » mentum quod Justinianus fecit librum authenticorum, quasi iam tunc vene- » rat in mentem suam componere secundum **Io**(annem). Sed **Ir**(nerius) contra, » et dicit hic argumentum in contrarium, quare scilicet liber iste authentico- » rum sit repellendus. Nam non nominatur sicut hic dicitur, sed authenticorum. » Item eius stylus cum ceteris Iustiniani constitutionibus nullo modo concor- » dat: sed omnino inter se discrepant. Item eius libri principium nullum est, » nec stylus, nec ordo. Item novelle iste constitutiones, de quibus hic loquitur » non promittuntur nisi de novis negotiis » — Gl. ad l. 8 C *de legibus*, 1, 17 v. *promulgandam*: « Argumentum pro **Ir**(nerio) ad hoc quod dixit supra *de emen-* » *datione justiniani Codicis* in fine. Sed potest responderi quod in principio, » quando condidit legem istam, non credebat amplius se corrigere vel emendare » leges quas fecerat in corpore iuris. Sed mutavit propositum... Nam quod me- » dicamenta mortis hec exhibent etc. . ut in auth. *hec constitutio*, coll. VIII. »

(2) La storiella del monaco falsario è invece attribuita all'Epitome di Giuliano dal canonista Uguccione (*Comm. in Dec.* ad c. 58 C. 11, q. 1): « *Novella* » dicitur quoddam opus quod dicitur esse factum a Juliano apostata et monaco » et non est authenticatum ». Ciò mi fece dapprima dubitare se veramente la tradizione del ripudio dell'*Authenticum* per parte d'Irnerio non dovesse invece riferirsi all'Epitome di Giuliano. Ma le glosse di lui dissipano ogni dubbio. Anche il passo del Bassiano, il quale avrebbe potuto interpretarsi a favore di una tal congettura, dopo una più attenta considerazione induce a escluderla affatto. Vedi sopra p. 121 nota 2.

(3) Irnerio — gl. ad const. *Cordi* (citata dal Savigny — *Storia*, I. lib. III, cap. XXII, § 181, nota *b*): « Hinc argumentum sumi potest quod liber iste, idest » *Authenticus*, sit repudiandus. Eius enim stylus cum ceteris Justiniani consti- » tutionibus nullo modo concordat, sed omnino inter se discrepant. Item ejus li- » bri principium nullum est: nec seriem nec ordinem aliquem habet. Item no- » velle iste constitutiones de quibus hic loquitur non promittuntur nisi de no- » vis negotiis et nondum legum laqueis innodatis ». A questa si riconnette l'altra glossa pubblicata dal Pescatore (op. cit., p. 45) che, sebbene porti la sigla *Yr*, nei manoscritti creduta propria di Enrico di Baila, non avendo d'altronde notizia che questo glossatore abbia sostenuto la medesima opinione d'Ir-

l'esistenza loro esclude onninamente la ipotesi, pur accennata da qualche scrittore, che il nostro giureconsulto abbia, almeno dal principio, negato fede all' *Authenticum* per non averne avuto notizia (1). Se egli avesse ignorato quella collezione, avrebbe davvero ragione il Tamassia nel ritenerlo da meno di tanti altri giuristi suoi contemporanei che già lo conoscevano e l'adoperavano. Ma così non è. La convinzione d'Irnerio, la quale contrastava con la consuetudine e con la *communis opinio* degli scienziati, era invece fondata sull'esame diretto e punto superficiale dell' *Authenticum*. In esso riscontrasi infatti uno stile e un ordine che non è quello adottato da Giustiniano nelle sue compilazioni giuridiche e specialmente nel Codice (2). Nella nota co-

nerio, io credo sia pur essa opera del nostro giureconsulto: « Hinc convincitur » librum novellarum constitutionum quem Authenticum appellant, ex eo quod » fuerit pars quedam excerta, Justiniani non esse. Novelle quippe constitutio» nes de quibus hic loquitur non nisi de novis negotiis et que nondum sunt le» gum loqueis innodata promittuntur: at leges ille, si modo leges dicende sunt, » de his dumtaxat loquuntur negotiis de quibus et Codex, cui et in pluribus ad» versantur. Non est verosimile Justinianum huic operi totiens ac tanto labore » tantaqua diligentia confecto mox adversa constituisse, ut scilicet contra propo» situm suum reperiatur aliquid in legum articulis contrarium. Sed nec operis » eius stylus cum indubitatilibus Justiniani constitutionibus congruit cuius nul» lum etiam (l. extat) principium, (nullusque finis ordine certo) ».

(1) Lo pènsarono tra i più recenti, il Chiappelli (*Studio bolognese*, loc. cit.) e il Tamassia (*Odofredo*, loc. cit.), che ampiamente discute la tradizione irneriana e il suo significato. Interessanti sono specialmente le sue ricerche sulla leggenda del monaco falsario nelle scuole giuridiche di Ravenna, Pavia e Bologna nel c. II § 2. Il Patetta (op. cit., p. 90) ritiene poi che quando Irnerio scrisse le ricordate glosse non conoscesse l'*Epitome Juliani* « della quale non » avrebbe in caso diverso potuto tacere ». Ma questo silenzio pare a me spiegabile, anche senza ricorrere a quella strana ignoranza d'una fonte il cui uso era divulgatissimo, considerando che il carattere privato di quella compilazione era a tutti aperto.

(2) Odofredo (*Comm. in Cod.* ad const. *Cordi*) notava che Irnerio, oltre al rifiutare l' *Authenticum* perchè « non habet similem modum nec stilum » sicut alii libri Justiniani imo ab eis discordat » e perchè « Justinia» nus hic promittit facere *librum novellarum* de novis constitutionibus », si fondava anche sul fatto che « divisus est per collationes, non per libros ». Se pure quest'osservazione non è un'aggiunta arbitraria dello stesso Odofredo, si avrebbe qui onde conchiudere che la partizione dell' *Authenticum* in collazioni fosse anteriore al nostro giureconsulto. Perciò il Ludwig (*Vita Iu-*

stituzione *Summa reipublicae tuitio* il provvido imperatore aveva saggiamente disposto che venissero soppresse le *praefationes.... nullum suffragium sanctioni conferentes*: nell'*Authenticum* invece quei prolissi proemii erano stati conservati insieme a tante altre cose superflue, che Giustiniano avrebbe senza dubbio lasciate da parte *quantum ad legum soliditatem pertinet* (1). Oltre a ciò le *novellae constitutiones*, ch' egli avea promesse nella costituzione *Cordi nobis* pubblicando la *repetita lectio* del suo Codice, dovevano regolare soltanto rapporti non ancora contemplati dalle leggi (2); quelle contenute nell'*Authenticum* all' incontro si riferivano per lo più ad argomenti e materie già regolati nel Codice. A questo contraddicevano per giunta frequentemente: e al nostro dottore sembrava inammissibile che Giustiniano, il quale non voleva nell' opera sua grandiosa di legislatore incoerenze o antinomie, incominciasse egli stesso dal contraddire le sue leggi, minando l' edificio maestoso così premurosamente e faticosamente eretto.

6. Se Irnerio si fosse limitato a contestare l' origine ufficiale

stiniani, p. 16) congetturò che quest' ordine gli fosse dato dall' imperatore medesimo: ma ad infirmare questa debole congettura basterebbe la stessa parola *collatio* che, in tal significato almeno, è senza dubbio di origine più recente: d' altra parte sappiamo che l'*Authenticum* non fu una compilazione *ufficiale* sebbene taluno la creda uscita dagli uffici del prefetto del pretorio. Di contro all' affermazione di Odofredo stà del resto la testimonianza assai più autorevole del BASSIANO — *Summa novellarum* pr. Cfr. dietro p. 102, nota 1. Non si può però ammettere col BIENER (*Geschichte der Novellen*, pp. 263 e 272) che la divisione in collazioni e il nome d' *Authenticum* derivassero da Irnerio o da uno dei suoi scolari. È assurdo pensare che il nostro giureconsulto chiamasse autentico un libro, della cui autenticità dubitava così fortemente: il nome poi, come apparisce palesemente dalle glosse di lui, era già divenuto di comune dominio prima ch' egli si occupasse di quella collezione. Anzi, se si dovesse credere ad Accursio, la denominazione stessa avrebbe servito ad Irnerio come un argomento per contrastarne l' autenticità, poichè infatti l' imperatore diceva che avrebbe raccolte le sue nuove costituzioni « in aliam congregationem quae *Novellarum* nomine *constitutionum* significetur ». I *moderni adinventores*, i quali, giusta il Bassiano, chiamarono *Authenticum* la collezione di cui ci occupiamo e la divisero in nove collazioni, dovettero essere dunque anteriori al nostro giureconsulto.

(1) Const. *Haec quae necessario*, § 2.

(2) Const. *Cordi nobis*, § 4.

della collezione la quale, parsa a taluni *magis authorizabilis* (1) di fronte all'altre, fu detta *Authenticum* quasi fosse stata fatta dallo stesso Giustiniano, la critica moderna gli darebbe ragione in tutto e per tutto, perchè infatti quella compilazione non ebbe mai un vero carattere ufficiale e restò senza la sanzione dell'imperatore. Ma il nostro dottore, è forza riconoscerlo, non si riferiva alla sola forma esteriore delle Novelle, sibbene al loro contenuto: egli dubitava addirittura che si potessero dir leggi (*si modo leges dicende sunt*). E ripudiava altresì l'Epitome di Giuliano (2), di cui l'origine privata era anche più certa ed evidente e sulla quale, spesso allegata nei giudizii ecclesiastici a sostegno dei diritti e dei privilegi del clero, poteva sorgere più facilmente il sospetto d'una falsificazione fratesca (3). Riguardo ad essa le critiche d'Irnerio furono decisive, perchè i glossatori successivi la calcolarono soltanto come fonte sussidiaria: e finirono col perderla di vista, cosicchè, se Odofredo, Ugolino, Cipriano ed Enrico da Susa mostravano ancora di conoscerla, è dubbio se fosse nota ad Accursio, ed era poi completamente sconosciuta, fra i commentatori, a Raffaele Fulgosio.

Riesce oggi difficile il capacitarsi come un pensatore della forza d'Irnerio abbia potuto incorrere in simile abbaglio: ma ciò non basta d'altra parte a scuotere la grande riputazione che egli ebbe e meritamente. Errori anche più gravi si commettono pur oggi da scienziati valenti, che hanno tanto maggior agio per giungere allo scoprimento della verità: perchè condanneremo irremissibilmente il dottore bolognese? Si consideri del resto che non conosciamo ancora le circostanze tutte, fra le quali si svolse l'attività scientifica d'Irnerio, così bene da poterne valutare giustamente le scusanti. Qualche barlume ci viene dal racconto del Bassiano e d'Odofredo: le mistificazioni erano tanto in voga nel medioevo che l'opinione del nostro giureconsulto, il quale sospettava nell'*Authenticum* l'opera di un monaco falsificatore, dovette parere allora tutt'altro che strana. Certo è ch'egli trovò seguaci (4)

(1) Bassiano — op. cit., loc. cit.

(2) Il Savigny pensava erroneamente che Irnerio avesse da principio tenuto l'*Epitome Juliani* in conto delle Novelle autentiche.

(3) Tamassia — *Odofredo*, loc. cit.

(4) Uguccione — *Comm. in Dec.* ad c. 6, C. 24, q. 3: « Hinc aperte colligitur quod *Authenticum* a Justiniano est compositum et quod est authen-

contro i quali, *temere sibi blandientes*, si scagliava appunto il Bassiano. E, si osservi, anche le ragioni addotte da questo pur sottile dialettico (1) non erano tali da troncare ogni dubbio. Egli non sapeva trovare miglior appoggio del sofistico *argumentum ab opinione vel ab authoritate:* « sic judicant sapientes et sic » hodie totus mundus observat et predicat ubique » (2) e, lungi dall'affermare recisamente la sua opinione, cercava di salvare, almeno in parte, l'autorevole giudizio del nostro giureconsulto: « Sed » tamen quod Hirnerius dicit verum esse potuit quo ad dicta » (3).

7. A ogni modo, è ciò che più m'importa di notare, se pure

» ticum. Item expressius colligitur infra XXIV q. III de illicita; unde re» probatur *illorum* opinio qui dicunt non esse opus Justiniani, nec esse au» thenticum ». Se fosse vero quanto riferisce BALDO (*Comm. in Cod.* ad l. 8. C. *de legibus*, l. 14: « dicit P(lacentinus) quod ille liber non fuit Justiniani »); anche Placentino, uno dei più forti campioni della scuola bolognese, sarebbe stato fra essi. Il passo di Baldo è però assai incerto, e poichè di siffatta opinione non è rimasto cenno nelle opere di quel giurista a noi giunte, il PESCATORE (op. cit, p. 42, nota 1). congetturò che l'affermazione di Baldo avesse avuto origine da uno scambio tra la *y* distintiva d'Irnerio e la *p* di Placentino. Cfr. pure i suoi *Beiträgen*, IV, p. 56 nota. La bizza con cui il Bassiano combatte quei dottori *temere sibi blandientes* farebbe però veramente pensare ch'egli, oltre Irnerio, avesse in mira qualche suo contemporaneo e competitore: e questo potrebbe ben essere Placentino, di cui è noto l'animo superbo e col quale il valente giurista cremonese ebbe frequenti dispute e gare d'invidia. È opinione comune, fondata sulla glossa riportata a p. 122, nota 3, nota e distinta con *Yr.*, che pure Enrico di Baila consentisse con Irnerio: ma io dubito che la glossa sia sua e dubito quindi della illazione che se ne trasse. Cfr. PATETTA — op. cit., p. 89, nota 1.

(1) *Extremus in artibus* lo disse ODOFREDO e *subtilis doctor* lo giudicò pure il MALOMBRA. Cfr. il mio studio *Riccardo Malombra*, Venezia, 1894, p. 175, nota 3.

(2) BASSIANO — op. cit., loc. cit. Nè più forti argomenti usano gli altri glossatori. Cfr. per AZONE p. 120, nota 3. ODOFREDO (loc. cit.) osserva: « Sed » ipse (Irnerius) male dixit. Justinianus hic dixit quod, si quae questiones » supervenirent, faciet librum *Auctentici* sive *Novellarum*: unde apparet quod » liber *Auctentici* est auctenticus liber et a Justiniano factus quia hic Justi» nianus facit mentionem de libro *Auctentici* sive *Novellarum*. Et nota liber » *Auctentici* et *Novellarum* sunt idem quoad quid, quia tota medulla est in » utroque: sed differunt quia arenge et prefationes que posite sunt in *Auctentico*, sunt decise per librum *Novellarum*. »

(3) CINO DA PISTOIA (*Lectura in Codicem*) si fondò pel primo nel combattere l'opinione d'Irnerio sulle *subscriptiones* dei singoli titoli dell'*Authenticum*.

Irnerio ebbe a negar valore di legge all' *Authenticum*, non ne viene come ineccepibile conseguenza che sia assurdo il crederlo autore di quei breviarii delle Novelle dai più recenti glossatori detti autentiche (1). L'uso quotidiano e generale, che si faceva delle Novelle, e nel fòro e nelle scuole, richiedeva ch'egli, insegnante, dovendo formare sopratutto dei pratici, ne tenesse conto nelle sue lezioni (2): dinanzi alle esigenze della realtà doveva restare necessariamente inoperosa la sua convinzione soggettiva di scienziato. Per spiegare l'opera di lui intorno all' *Authenticum* non è neppur necessario ammettere un tardo ravvedimento solo accennato in via di congettura da pochi e recenti scrittori.

Che Irnerio abbia poi scelto l' *Authenticum* a base dei suoi breviarii e non l'Epitome di Giuliano si spiega agevolmente per la maggiore compiutezza della prima collezione; « potius legimus » librum *Auctentici* » notava Odofredo (3) « quia quidquid est in » libro *Novellarum* est in libro *Auctentici*, sed in *Auctentico* » sunt multa alia notabilia et multa pulchra verba que non sunt » in libro *Novellarum*, quia ibi ponuntur solummodo decisiones ». Di più l'uso di quella fonte aveva già forse preso il sopravvento sulle altre. Nè oggi si farebbe carico al nostro giureconsulto, come gli rimproverarono i culti (4), di aver preferito la incolta

È notevole che ancora il Caccialupi (*De modo studendi in utroque iure*, Venetiis 1584 col Brant — *Expositiones titulorum omnium iuris*, p. 252 t° e sgg.) ritenne necessario confutare diffusamente ad uno ad uno gli argomenti addotti dal nostro dottore.

(1) Nei più antichi manoscritti gli estratti delle Novelle sono distinti con le lettere C. N. (*constitutiones novellae*). Anche il Caccialupi (*De modo studendi*, p. 253) notava: « Advertat novitius quod ante auth. que sunt inser- » tae in C. solet esse scriptum Co. n. idest constitutio nova ». La denominazione di *authenticae*, la quale, ripeto, non potè certo derivare da Irnerio che sull'autenticità delle Novelle aveva così serii dubbii, si trova primieramente nelle opere di Rogerio e Placentino, essendo già invalso l'uso di chiamar *authenticae* le novelle stesse onde quei sunti erano tratti.

(2) Così pensa pure il Patetta — op. cit., p. 89

(3) Odofredo — loc. cit.

(4) Panciroli — *De claris legum interpretibus*, lib. II, cap. XIII: « In uno » tamen Irnerius non parum errasse visus est quod ex duobus graecarumNo- » vellarum versionibus aliam elegantiorem veluti adulterinam rejecit et eam, » que minus latina et corrupta erat, recepit, quam etiam authenticam veluti » omni fide dignam ad alterius differentiam vocavit ».

versione latina dell'*Authenticum* a quella più forbita della *Epitome Iuliani:* quand'anche la scelta fosse dovuta a Irnerio e non piuttosto, com'è assai probabile, alle esigenze della pratica, non si potrebbe certo rinfacciargli di aver adottato quella collezione che più si presentava attendibile e fedele: la critica moderna non procede diversamente.

Le testimonianze concordi dei glossatori non lasciano dubbio che Irnerio stesso abbia apposte le autentiche alle leggi di cui costituivano una limitazione o una abrogazione o una deroga o una correzione. Già avevano un posto fisso, quando formarono oggetto di disputa fra i quattro dottori: e da quell'ordine divenuto normale osarono appena staccarsi in qualche caso speciale i successivi glossatori. Non intendo con ciò dire che fossero inserite, così come vedonsi nelle edizioni, sotto le leggi del Codice cui si riferivano, come leggi esse stesse (1): le autentiche non furono in origine che glosse col corrispondente richiamo alla fonte cui erano state attinte, poste regolarmente nei margini e distinte dalle altre per qualche fregio speciale. Pur credo che fossero scritte appositamente per indicare accanto ai singoli passi del Codice lo *ius novissimum*: e infatti non trovo argomento per concludere che siano state invece desunte da una *summa* dell' *Authenticum* e molto meno che sieno state compilate per servire alla redazione della *Summa Codicis* (2), che il Fitting attribuisce a Irnerio e pare a me di poter ritenere su fondamento sicuro posteriore a lui. Neppur sembrami necessario ricorrere all' ipotesi del Savigny (3), che prima Irnerio abbia posto a fianco delle Novelle sommarie indicazioni del loro contenuto, quindi le abbia trasportate nelle Istituzioni e da ultimo nel Codice: di questo procedimento non abbiamo sicura notizia e nemmanco un indizio serio.

8. Sull'estensione dell' opera d' Irnerio come *exceptor* delle Novelle furono spesso ripetute idee inesatte. Errò il Wissembach, quando lo credè autore di tutte le autentiche inserite nel Codice ed errò pure il Wenck, quando affermò aver egli avuto solo picco-

(1) Cfr. Pescatore — op. cit., p. 63, nota 1.

(2) Lo afferma Fitting — *Summa Codicis*, p. XLV e *Summa Codicis und Questiones*, p 66. Ma e allora come sarebbe avvenuto che la maggior parte delle autentiche irneriane restasse negletta nella *Summa?*

(3) Savigny — *Storia*, II, p. 42.

lissima parte nella compilazione di esse: si esagerò e dagli uni e dagli altri. Irnerio, è certo, non fu il solo epitomatore delle Novelle, ma è pur vero che l'opera sua, assai considerevole, servì di fondamento ai successivi interpreti. L'elenco delle autentiche, per cui trovai indizii della paternità irneriana, sarà la miglior conferma alle mie precedenti asserzioni.

Da Irnerio derivano con tutta probabilità (1) le seguenti, che già nella massima parte gli erano state attribuite dal Savigny:

Hoc ius porrectum ad l. 14 C. *de sacr. eccl.* 1, 3 (2).
Sicut alienatio ad e. l. (3).
Qui res ad e. l. (4).

(1) Io penso di poter ritenere opera d'Irnerio tutte quelle autentiche, per le quali apparirà in qualunque modo ch' egli vi ebbe mano: e nessuno, credo, vorrà risuscitare l'ipotesi dello STRAUCH (op. cit., cap. II) che Irnerio si sia limitato ad inserir qua e là nelle autentiche precedentemente compilate qualche parola o clausola.

(2) Cfr. AZONE — *In libros XII Codicis commentaria*, Lugduni, 1596 in auth. *hoc ius porrectum*: « Nec dicas hanc abstractam ab illa de non alienand. Sed » dominus **Yr**(nerius), tamquam vir subtilis, posuit quedam de authentica illa » in ista, et ita ex praedictis duabus authenticis hanc compilavit »; e ODOFREDO — in e. aut. v. *hoc ius porrectum*: « ista verba non sunt Justiniani, » sed sunt de bursa **Yr**(nerii), volentis continuare authenticam istam ad le» gem Codicis. »

(3) Cfr. ODOFREDO, in aut. *sicut alienatio*: « hec sunt verba **Yr**(nerii) « continuantis authenticam istam ad legis Codicis textum ».

(4) Cfr. AZONE — *Summa* h. t. n. 9, e ACCURSIO — in aut. *Qui res* v. *sed melius*: « hec verba sunt **Yr**(nerii) nec multum portant utilitatis ». Anche nel manoscritto silvestriano del Codice nella Biblioteca dell'Accademia dei Concordi di Rovigo 7. 7. 1. alla clausola finale della presente autentica è apposta la glossa « verba **Garnerii** ». E pur ODOFREDO a proposito di essa alle parole... *omnino denegandas actiones esse huiusmodi debitori* osserva: « sed » verba non sunt Justiniani, quia non sunt in corpore autenticorum.... sed » sunt verba **Yr**(nerii) ». Altre testimonianze di UGOLINO (gl. del m. viennese 16), ROFFREDO (gl. nel ms. par. 4546), UGUCCIONE (in c. 2 C. 10. 9, 2) GIOVANNI TEUTONICO e VACARIO allega il Savigny. Il PESCATORE (*Beiträge* V, p. 159) ricorda inoltre che nel ms. par. 4519 la gl. è distinta con la sigla *y*. Nel ms. bambergense D. 1, 2 trovò poi la seguente gl. di AZONE, corrispondente con somiglianza letterale a quella di Accursio: « hec sunt verba **Y**(rnerii), » nec multum reportunt utilitatis » e nel ms. berlin. 272 quest'altra anonima: » verba **G**(arnerii), non legis ».

Multo magis ad e. l. (1)
Si quas ruinas ad e. l. (2)
Perpetua ad e. l. (3)
Haec usus praestatio ad e. l. (4)
Praeterea ad l. 21 e. t (5)
Quas actiones ad l. 23 e. t. (6).
Sed neque ad l. 4 C. *de ep. et cler.* 1, 3 (7)
Nunc autem ad l. 20 e. t. (8)

(1) Cfr. Odofredo in aut. *Multo magis*: « hec sunt verba **Yr**(nerii) con» tinuantis authenticam ad legem Codicis », e Accursio — gl. *multo magis*: « scilicet quam aliarum legum et est verbum **Yr**(nerii), non legis ».

(2) Nel ms. rodigino trovasi a quest'autentica la seguente glossa, proveniente dalla scuola di Roffredo, al v. *non priore*: « verba **Y**(rnerii) assignantis » rationem diversitatis inter primum et secundum casum. » Anche il Savigny allega una glossa di Roffredo del ms. par. 4546. Da essa deriva quella di Odofredo al v. *propter refectionem*: « huc usque durant verba Justiniani. In» cipit quartum dictum que sunt verba **Yr**(nerii) et non Justiniani, et videtur » **Yr**(nerius) inter secundum et tertium casum reddere rationem diversi» tatis ».

(3) Debbo per questa autentica rimettermi all'autorità del Savigny che attinse a Roffredo In Accursio appar già discussa da Bulgaro, Rogerio e Placentino.

(4) Cfr. più avanti p. 139 nota 1.

(5) Nel ms. rodigino l'autentica porta in fine la nota sigla *y*. Il Savigny allega anche per questa l'autorità di Roffredo, cui si può aggiungere quella di Odofredo che al v. *praeterea* nota: « hoc verbum est de bursa domini » **Yr**(nerii) continuantis legem codicis ».

(6) Nel ms. rodigino trovo a quest'autentica la seguente glossa: « Sed » quomodo fuit ausus **Garnerius** [*ponere*] finem istius aut. sola ecclesia ro» mana etc, cum istud dictum corrigatur per aliud authenticum in coll. » VIII § hec constitutio? sed hoc proposuit ut plauderet ecclesie etc. » A Roffredo, che probabilmente è l'autore della suesposta glossa, si rimette anche il Savigny. Cfr. del resto Odofredo: « dixit **Yr**(nerius) cum suis sequa» cibus..... » e Accursio — gl. *sola romana ecclesia*: « hec clausula sumpta » est ab **Ir**(nerio) ex illo titulo ut ecclesia romana etc. col III ». E nel ms. padovano 688 leggesi sotto la discussa clausula: « verba sunt **Garnerii** ».

(7) Cfr. Odofredo, in aut. *sed neque*: « sunt verba **Yr**(nerii) ut innuat » quod in lege Codicis in casu permittebatur curialis clericari ».

(8) Cfr. Accursio, in aut. *Nunc autem*, gl. *cessante*: « dic haec verba » esse **Ir**(nerii), non legis ».

Generaliter ad l. 25 e. t. (1)
Licentiam ad l. 33 e. t. (2)
Adscripticios ad l. 36 e. t. (3)
Episcopalis ordo ad l. 37 e. t. (4)
Liberi furiosi ad l. 28 C. *de ep. aud.* 1, 4 (5)
Si minor ad l. 5 C. *de temp. in int. rest.* 2, 52 (6)
Decernimus ad l. 4 C. *de recept. arb.* 2, 55 (7)
Principales ad l. 2 C. *de iur. iur.* 2, 58 (8)
Ad haec ad l. 5 C. *de iud.* 3, 1 (9)

(1) Cfr. Azone — *Lectura* in h. l.: « hic autem dominus **Ir**(nerius) tamquam vir prudens assignavit authenticum in quo dicit qualiter debeat satisdare ».

(2) Cfr. Uguccione — *Comm. in Dec.* in c. *praeterea* D. 51 (citato dal Sarti): « Sed numquid sacerdotes debent reddi? Dixit quidam sic propter authenticam quae habetur C. *de episcopis et clericis*... ubi dicitur quod episcopalis dignitas non liberat a cura: ergo multo minus sacerdotalis. Sed illa verba creduntur esse **Guarnerii**, nec sunt in corpore authenticorum ».

(3) Il Savigny allega qui l'autorità di Ugolino in una gl. del ms. par. 4527; nè io ebbi a ritrovarne altre.

(4) Accursio (gl. *adimpleant*) non dice esplicitamente che l'autentica sia d'Irnerio, e si potrebbe anzi trovar nelle sue parole un argomento per l'induzione contraria. Alla domanda: «an contra voluntatem domini [servus] possit fieri clericus? » osserva però che alcuni rispondevano « ut **Yr**(nerius): non. » È appunto l'opinione difesa nell'autentica e da molti contraddetta: il che mi persuade a porla fra le irneriane.

(5) Nel ms. rodigino trovasi al v. *quam legitimis personis* la glossa « hec sunt verba **G**(arnerii) ». Aggiungi l'autorità di Odofredo: « super lege ista habetur autentica quedam que sic incipit: *Liberi furiosi*. dominus **Yr**(nerius) hic eam posuit ».

(6) Nel ms. rodigino trovo la seguente glossa: « In corpore authenticorum, unde est extracta hec authentica, est textus: *a tempore nubili*, quod autem dicitur hic *nuptiarum* est verbum **Garnerii** ».

(7) Al v. *iudicem* nel ms. rodigino sta la gl.: « usque huc sunt verba **Gar**(nerii) ».

(8) Cfr. Accursio, gl. *disponunt:* « In libro **Ir**(nerii) non est plus, sed **M**(artinus) adiecit... » e Odofredo — v. *disponit:* « in libro **Yr**(nerii) non erat plus et non debetis habere plus, quidam tamen habent multa alia superflua verba ».

(9) Cfr. Odofredo, ad h. aut., v. *Ad haec:* « ... sunt verba domini **Yr**(nerii) continuantis istam authenticam ad legis Codicis textum ».

Offeratur ad l. 1 C. *de plus pet.* 3, 9 (1)
Libellum ad e l. (2)
Quod fieri ad l. 2 C. *de dil.* 3, 11 (3)
Novissima ad l. 6 C. *de in. test.* 3, 28 (4)
Unde et si parens ad e. l. (5)
Sed novo iure ad l. 17 C. *si cer. p.* 4, 2 (6)
Quod hodie ad l. 9 C. *de rep.* 5, 17 (7)
Si pater ad l. 1 C. *div. fac* 5, 24 (8)
Quod ius ad l. 11 C. *de nat. lib.* 5, 27 (9)
Quod locum habet ad l. 5 C. *de coll.* 6, 20 (10)
Nisi rogati ad l. 5 C. *ad sen. treb.* 6, 49 (11)

(1) Cfr. Azone — *Lectura*, v. *audire:* «... assignavit hic incidenter do- » minus **Yr**(nerius) duas authenticas que tractant de quibusdam precedentibus » ipsam litis contestationem: *Offeratur, Libellum* ».

(2) Cfr. la nota precedente.

(3) Cfr. Accursio, gl. *Quod fieri:* «... hec authentica non bene aptatur » ad legem prout **Ir**(nerius) eam posuit ».

(4) Cfr. Odofredo, ad h. aut., v. *Novissima:* «... et sunt hec verba » **Yr**(nerii) continuantis authenticam istam ad legem Codicis ».

(5) Cfr. Odofredo, ad h. aut., v. *unde:* « non verbum legis sed est **Yr**(ne- » rii) continuantis authenticam istam ad legem Codicis ».

(6) Cfr. Odofredo, ad h. aut: « dominus **Yr**(nerius) extraxit eam bre- » viter de corpore authenticorum » e più sotto: « signori, antiqui libri non » habent plus in authentica ista: et ita extraxit eam dominus **Yr**(nerius) de » corpore authenticorum ».

(7) Cfr. Odofredo, ad h. aut.: « et hoc dicit authentica ista secundum » **Yr**(nerium) » e più sotto « quidam non habent plus in authentica ista se- » cundum **Yr**(nerium), sed dominus **Azo** auxit authenticam istam secundum » quam extraxit de corpore authenticorum ». Cfr. p. 137 nota 7.

(8) Cfr. Accursio, gl. *matris locupletis:* « hec verba *matris locupletis* non » sunt in corpore, sed **Ir**(nerius) adiecit ».

(9) Cfr. Azone — *Lectura*, v. *Etiam ex his qui ex ancilla fiunt:* «... Ita » posuit dominus **Irn**(erius), sed salva gratia sua non est ita ... ».

(10) Nel ms. padov. 688 al v. *mariti ad inopiam* trovasi la glossa: « ista » sunt verba **Garnerii** ». Cfr. pure Odofredo, v. *quod locum habet* « signori, » ista verba sunt domini **Yr**(nerii) continuantis hanc authenticam ad legem » Codicis ».

(11) Cfr. Azone — *Lectura*: ad h. aut. « ... ita breviter assignavit dominus » **Y**(rnerius) » e più avanti le testimonianze addotte a p. 137 nota 7

Sed cum testator ad l. 7 C. *ad leg. falc.* 6, 50 (1)
In successione ad l. 12 C. *ad sen. ter.* 6, 55 (2)
In testamento quoque ad l. 7 *ad sen. orf.* 6, 56 (3)
Defuncto ad e. l. (4)
Cessante ad l. 3 *de leg. her.* 6, 58 (5)
Item hereditas ad l. 6 C. *de bo. que lib.* 6, 61 (6)
Hoc si debitor ad l. 14 C. *de pign. et hyp.* 8, 13 (7)
Quo iure ad l. 12 C. *de hiis qui pr.*, 8, 17 (8)
Hoc nisi debitor ad l. 16 C. de sol. 8, 42 (9)

Ma, oltre a queste, il Biener (10) e il Savigny (11) propendono

(1) Cfr. Azone — *Lectura* v. *non ignarus quis modus sit:* « sunt verba » **Yr**(nerii) ». Cfr. pure Odofredo — v. *Sed cum etc...* « ista sunt verba » **Yr**(nerii) continuantis authenticam istam ad legem Codicis ».

(2) Cfr. Azone — *Lectura* v. *sed naturali causa inspecta:* « hoc additum » est a domino **Yrn**(erio), nec enim continetur in corpore authenticorum ». e Omobono da Cremona, gl. *naturali causa* in ms. pad. 688: « hoc adiectum » fuit a domino **Ir**(nerio), nec si revolvas totum corpus authenticorum hec » verba invenire poteris » e Accursio: « nota quod hec verba non sunt de » corpore authenticorum, sed **Ir**(nerius) posuit » e in aut. 1 coll. IX v. *potestatis:* « hic adiecit **Ir**(nerius) *sola naturali causa inspecta.* ».

(3) Il Savigny attinse la notizia a una glossa anonima del ms. parig. 4523; nè io rinvenni altre testimonianze.

(4) Cfr. Azone — *Lectura* h. t.: « et sic **Yrn**(erius) dicit in fine authenticae » *defuncto* » o v. *uti nulla secundarum nuptiarum* etc.; « verba sunt **Y**(r- » nerii) ». Così Accursio, gl. *ubi nulla:* « ista sunt verba **Ir**(nerii) » e Odofredo « incipit tertium dictum et ultimum: et sunt hec verba domini **Yr**- » (nerii), et exponunt quidam ut **Yr**(nerius), literam istam ».

(5) Cfr. Azone — *Lectura* « **Y**... sic planius dicit: *cessante* etc. ».

(6) Cfr. Azone — *Lectura*: « et forsan verba **Guarnerii** », e Accursio... « **Ir**(nerius) qui sic posuit... ».

(7) Cfr. Accursio ad h. aut. «.. nec enim dicitur in corpore huius authenticae, licet **Ir**(nerius) sic posuerit ».

(8) Cfr. Azone — *Lectura* ad h. aut.

(9) Cfr. Odofredo ad h. aut.: « hoc est verbum **Yr**(nerii) continuantis au- » thenticam ad legem codicis ».

(10) Biener — *Historia authenticarum*, p. 66.

(11) Savigny — *Storia*, II, lib. IV, cap. XXVII, § 15.

ad attribuirgli anche le autentiche alle Istituzioni (1). Sebbene manchino documenti positivi onde affermarlo con sicurezza, è probabile che Irnerio vi abbia avuto parte, dacchè talune di quelle appariscono già commentate da Martino (2), e frequenti sono le coincidenze di contenuto e di forma con le autentiche al Codice che si credono con maggior fondamento opera del nostro dottore.

9. Un ultimo e interessante quesito mi resta ora a trattare: si valse Irnerio dell'originale greco delle Novelle? Già vivamente discusso per lo passato, si presenta oggi assai più facile a risolvere. Si credette un tempo che autore della versione latina dell'*Authenticum* fosse il nostro giureconsulto (3) o uno dei suoi scolari (4): oggi è invece assodato che essa, non molto dissimile nello stile dalle compilazioni di Giustiniano, fu invece probabilmente fatta nel secolo sesto o giù di lì (5). Da un raffronto anche superficiale con le autentiche irneriane, le quali nulla offrono che non si trovi del pari nella traduzione latina, risulta pertanto accertato che questa principalmente servì loro di base. La questione propostaci si riduce quindi a ricercare se Irnerio abbia o no conosciuto la lingua greca. Il Wieling l'affermò recisamente fondandosi su talune analogie che gli parve di riscontrare fra

(1) Ne diede primieramente notizia e ne pubblicò alcune il Cuiacio — *Novellae constitutiones quaedam Iustiniani imperatoris ab Irnerio epitomatae et per Institutionum libros suis quaeque et convenientibus locis sparsae* in *Opera*. Francoforte, 1595, p. 73 e sgg. Pur queste autentiche ebbero grande diffusione: nel Dydynski si possono veder indicati i numerosi manoscritti che le contengono.

(2) Alla aut. « Novo iure pariter ad hereditatem avi defuncti ab intestato » vocantur » il Cuiacio trovò apposta la nota: « Dominus **Martinus** non putat hic esse novi iuris mentionem faciendam cum in fine huius tituli hoc » corrigatur ».

(3) Monticolo — *De inventario heredis* nel *Tractatus tractatuum*, VIII, P. 11, f. 251 t.: « **Irnerius** ex hoc volumine (l'*Authenticum*) authenticorum » membra et clausulas, hodie vocant authenticas, decerpsit et transtulit in » Codicem. . . Unde vetus invaluit opinio quod ipsemet Irnerius hoc volu» men de graeco in latinum verterit ».

(4) L'Alciato (*Parergon juris*, lib. II, cap. 46) riteneva che la versione fosse stata fatta ai tempi di Bulgaro.

(5) Kroll — *Praef. ad Novellas* nell'edizione mommseniana del *Corpus iuris*, vol. III.

le glosse irneriane e gli scolii ai Basilici (1); lo negarono invece il Sarti (2), il Del Vecchio, il Lamantia, il Fitting (3). A sostegno di quest'opinione starebbe anche la testimonianza di Azone che ad Irnerio contrappone *qui grecam linguam noverunt* (4): ma torna difficile il persuadersi che l'illustre dottore bolognese, già maestro in arti, ignorasse affatto la lingua d'Aristotele in tempi nei quali la conoscenza di essa era assai diffusa. Contemporaneo d'Irnerio erano Papia, Crisolao, arcivescovo di Milano, Ugone Eteriano, maestro del celebre Burgundione, e tanti altri cultori della lingua greca. Perchè Irnerio, che si elevava tanto al al disopra della comune coltura, non n' avrebbe avuta la minima conoscenza? Il fatto ch'egli non glossò le leggi greche del *Corpus iuris* prova ben poco, perchè negli antichi manoscritti, o mancavano affatto, o, se non mancavano, erano tanto spropositate da essere addirittura illeggibili. Così troppo si è voluto indurre dalla glossa creduta d'Irnerio alla l. 16 C. *de sacrosanctis ecclesiis*. 1, 2 v. *tirannidis* (5). Il Cuiacio (6) dimostrò che il tiranno cui alludeva l'imperatore Zenone era Basilisco, il quale tenne l'impero per un biennio mostrandosi avverso a papi e concilii, e non già Odoacre come avrebbe pensato il nostro giureconsulto. Quest'errore prova che egli (ove pur la glossa segnata *I* provenga da lui e non da Jacopo) non era addentro nelle storie bizantine, e ciò non riuscirà certo sorprendente a chiunque sappia essere stato carattere comune a tutta la scienza medioevale la trascuranza e l' ignoranza della storia (7). Ma non permette di concludere ch' egli ignorasse

(1) WIELING — *Oratio pro glossatoribus*, p. 299: « Qua de re si quid dubii » forte subnascatur, in rem quaeso mihi presentem veniat latinasque Irnerii » glossas cum plerisque Basilicorum scholiis quavis fere pagina contendat et, » nisi tantam utrisque inter se similitudinem reperiat, ut in plerisque unae » alterarum matres dicendae videantur, victas dabo manus ».

(2) SARTI — op. cit., I., p. 15.

(3) FITTING — *Summa Codicis*, p. LXIII.

(4) Cfr. indietro p. 119.

(5) IRNERIO — Gl. ad l. 16 C. *de sacrosanctis ecclesiis*, 1, 2 v. *tirannidis* (Cfr. PESCATORE — *Glossen*, p 56): « idest Odoacri qui Italiam ceperat cum » iste profectus esset in expeditionem, qui et leges cepit scribere contrarias et » privilegia mutare *I* ».

(6) CUIACIO — *Observationes*, lib. II, cap. XIX.

(7) LANDSBERG — *Glosse des Accursius*, p. 28.

altresì la lingua greca. Avremmo piuttosto qualche indizio per credere il contrario.

Con ciò non voglio già dire che Irnerio fosse addirittura un grecista, ma che di greco sapesse quant'era necessario per la intelligenza delle fonti così come correvano nelle scuole e nel foro ai tempi suoi. Non scarseggiano infatti le glosse irneriane che danno spiegazione di parole greche (1), scostandosi non di rado dalle definizioni rese tradizionali dall'uso di repertorii comuni o derivati da identiche fonti: alcune sono ricordate ancora da Accursio (2). Ma v' è di più: quest' ultimo riporta la traduzione che Irnerio avrebbe fatta del proverbio

οὔτε πάντα οὔτε πάντοτε, οὔτε παρὰ πάντων (3),

e altre brevi versioni trovansi anonime nell' apparato torinese uscente dalla scuola di lui. In una glossa anzi era riferita per intero una parola greca, che l' amanuense non seppe trascrivere esattamente, cosicchè se ne capisce solo il principio (4). Sono deboli indizii, ma pur non trascurabili, della conoscenza che Irnerio aveva dell' idioma ellenico: osservo però che, nelle glosse irneriane ai due primi libri del Digesto da me raffrontate coi Basilici, non ebbi a trovare somiglianze tali che permettessero di concludere a un uso di questi per parte del nostro dottore.

10. Le autentiche irneriane ebbero tanta autorità che si studiarono nelle scuole e si citarono come leggi nel fôro. A spiegare la loro efficacia si pensò persino che fossero state composte per

(1) Cfr. Pescatore — op. cit., pp. 87 e 91.

(2) Cfr. p. 97 nota 3.

(3) Accursio — gl. *proverbium* ad l. 6. D. *de off. proc.* 1, 16. Nel ms. padovano le versioni dal greco portano in generale la indicazione che provengono da Burgundione e qualche volta è ricordato che furon fatte per Bernardo cremonese. Alla l. 48 D. *de iud.* 5, 1 trovo invece, senz'altra indicazione, la seguente glossa: « Magistratus in quo magistratu sunt anno non ingrediantur iudicium proprium neque persequendo neque fugiendo neque de quibus tutores vel curatores fuerint iudicent. cum autem exierunt magistratum et ipsis adversus fugientes et fugientibus adversus ipsos introcudenda item iudicia. Interpre. G. ». Queste ultime abbreviature potrebbero risolversi come *interprete Garnerio*); ma potrebbero indicar anche semplicemente: *Interpretatio greci*. Perciò non mi son fondato su di esse.

(4) Gl. ad l. 5 D. *de inst. act.* 14, 3 v. *libitinarius*.

commissione imperiale (1), ma non v'è davvero bisogno di ricorrere a simile congettura: tutto si spiega naturalmente considerando l'utilità pratica ch'esse presentavano al maestro e al causidico. Dalle Novelle dell'*Authenticum* sceveravano le più confacenti alle condizioni giuridiche della società medioevale, trascurando quelle che avevano valore puramente storico (2). Offrivano inoltre il vantaggio di raccogliere in un sol volume, il Codice, tutto il diritto imperiale vigente, rendendo men necessario l'acquisto di altri manoscritti che per la rarità loro e il costo relativamente grande (3) era malagevole il procurarsi (4). E poi si raccomandavano per i loro pregi intrinseci. Dopo Irnerio, Martino, Alberico, Cipriano (5), Ugolino (6), Azone (7) ed altri glossatori compilarono pur essi autentiche: ma queste, troppo diffuse e poco profonde, non riuscirono a sopraffare quelle d'Irnerio, succose e brevi: ond'è che Accursio, accingendosi alla compilazione del suo apparato con l'intento di riassumere in essa il buono e il meglio

(1) Si credeva infatti che le autentiche fossero state compilate e inserite nel Codice per ordine di Federico I. Cfr. Duck — *De auct. iur. civ.* I, cap IV. Tale errore corresse lo Strauch — op. cit., cap. II, § 2. Ma già prima Mantua (*Epitome virorum illustrium*, n. 139) aveva osservato: « potestatem legis con- » dendae Irnerius non habuit, sicut nec Obertus ab Orto ». Cfr. dietro il § 7 di questo capitolo.

(2) Le Novelle dell'*Authenticum* sono 134, ma i glossatori non ne usarono che 94, le quali sono per l'appunto riassunte nelle autentiche.

(3) Accursio — Gl. *vilissima pecunia* ad l. 1 C. *de vet. iur. enunc.* 1, 17: « Item nota vilissima pecunia libros comperari quod falsum est hodie ».

(4) Pescatore — op. cit., loc. cit.

(5) Cipriano avrebbe aggiunte le autentiche ai tre ultimi libri del Codice Cfr. Cramer — *Civilistiches Magazin*, III, p. 153 citato dal Savigny.

(6) Ugolino, oltre ad aver rimaneggiate alcune autentiche estratte già da Irnerio, aggiunse al Codice le tredici autentiche fridericiane.

(7) Odofredo — *Comm. in Cod.* ad auth. *Sed novo jure* C. *si certum petatur*, 4, 2: « Or segnori, antiqui libri satis breviter habent hanc authenti- » cam secundum quod dominus **Ir**(nerius) extraxit eam *breviter* de corpore au- » thenticorum. Sed dominus Azo *diffusius* extraxit eam de corpore authen- » ticorum.. » — ad auth. *Nisi rogati C. ad sen. trebell.* » 6, 49: « Si aliquis » habet eam, ut libri antiqui habent et sicut dominus **Irn**(erius) extraxit eam » de corpore authenticorum, ista authentica est *satis plana et facilis*... Sed » dominus Azo aliter eam extraxit et *pinguius et latius*. Cfr. pure Accursio — Gl. ad eand. auth: «... Sed secundum **Azo**(nem) qui pinguius et latius hanc » autenticam extraxit ex corpore authenticorum quam dominus **Ir**(nerius) ».

dei precedenti glossatori, dava la preferenza alle autentiche del nostro giureconsulto.

11. Ma pur queste, lodate da molti scrittori, furono da altri acerbamente criticate. Già i glossatori mossero loro l'appunto di non esser troppo fedeli alle fonti (1) e s' affaticarono nella ricerca degli *emblemata irneriana* con lo stesso accanimento con cui i romanisti della culta giurisprudenza andarono in caccia degli *emblemata Triboniani*. Si rimproverò anche Irnerio di aver trasandato costituzioni importanti (2); ma il biasimo rimase sempre entro i limiti del maggior rispetto pel giureconsulto da cui si derivava l'intera scuola. Più aspro divenne fra i postglossatori che per gli *antiqui* affettavano generalmente disprezzo. Citerò il Cantiuncula, al quale Irnerio sembrava « in transcribendis » authenticorum textibus aliquando vel dormitasse vel punicam » religionem servasse » (3). In tempi recenti, ravvivatasi la disputa, presero le difese d'Irnerio il Pagenstecher (4) e il Bynkerschoek (5), laddove il Wissembach (6), il Rittershus (7) e il Berriat Saint-Prix (8) condannano le autentiche ponendone a nudo le inesattezze e le infedeltà (9).

Irnerio infatti non fu sempre scrupoloso interprete delle Novelle (10): talvolta divise una costituzione in più autentiche, tal

(1) Cfr. i numerosi passi già addotti nelle note.

(2) Cfr. ODOFREDO — *Comm. in Cod.* ad l. 6 C. *de sec. nupt.* 5, 9: « in » auth. *de nupt.* § quia vero, quam si dominus Yr(nerius) extraxisset de cor» pore authenticorum et posuisset hic non male fecisset ».

(3) CANTIUNCULA — *De officio iudicum,* c. 4 nel *Tractatus tractatuum,* T. III, P. I, c. 81 t.

(4) PAGENSTECHER — op. cit.

(5) BYNKERSCHOK — op. cit. Lo stesso giudizio dà lo SCHERZ — *Dissertatio de authenticorum auctoribus et auctoritate,* 1733, cap. 3 citato dal SAVIGNY.

(6) WISSEMBACH — *Silloge errorum irnerianorum,* Franekere, 1700, pp. 531-541. Non tutte le autentiche criticate dall'illustre giurista olandese sono certamente d'Irnerio, nè tutte le critiche sono giuste.

(7) RITTERSHUS — *Promulsio errorum Irnerii.* A me non fu possibile vedere quell'opera: vidi però le importanti osservazioni di CORRADO RITTERSHUS suo padre in *Expositio methodica Novellarum,* Lucae, 1680 che a quella servirono di base.

(8) BERRIAT SAINT-PRIX — *Histoire du droit romain,* Paris, 1821.

(9) Un buon quadro riassuntivo delle dispute sorte intorno alle Novelle autentiche si può trovare nelle note del SILBERRAD ai § CCCCVII e CCCCXIII della storia dell'EINECCIO.

(10) SAVIGNY — *Storia* II, lib. IV. cap. XXVII, § 22.

altra di più costituzioni fece un'autentica sola (1), nè sempre si astenne dall'introdurvi interpretazioni e vedute proprie. Ma non si deve scordare che le autentiche avevano uno scopo essenzialmente pratico e che da questo aspetto vanno in special modo considerate Il nostro giureconsulto non studiava l'Autentico con l'intento puramente teorico di conoscere ed esporre in tutti i suoi particolari qual era il diritto romano ai tempi di Giustiniano, ma voleva trarre da esso quanto vi si trovava ancora di vitale e applicabile ai rapporti giuridici della società in cui viveva. Tant'è vero che agli ultimi tre libri del Codice, i quali regolavano specialmente la costituzione amministrativa dell'impero giustinianeo così profondamente diversa da quello dei tempi suoi, Irnerio non appose (2) autentiche.

Considerata a questa stregua l'opera del nostro giureconsulto non merita certo così severo giudizio: egli fece davvero, come dice il Fichard (3), *rem gratissimam simul et comodissimam juris studiosis*. N'è prova il fatto già ricordato che le autentiche, inserite nel Codice, furono considerate parte integrante di esso ed ebbero tanta autorità quanta le stesse costituzioni imperiali. Si commentavano nella scuola, si allegavano nel fòro. E perciò appunto hanno importanza grandissima per lo storico del diritto. Certe dottrine che, formulate dai dottori medioevali, informarono per lungo tempo la giurisprudenza italiana sono fondate sulle autentiche irneriane più che sul testo delle Novelle. Da esse non può prescindere chi voglia ritrarre lo svolgimento e la formazione dei dogmi giuridici.

(1) Cfr. Odofredo ad auth: « *Quae usus praestatio*:... haec authentica » est in corpore authentici in duobus locis.... nam vos debetis scire quod » fere omnes istae authenticae sunt in corpore authenticorum in duobus lo- » cis », e Azone ad auth. *hoc ius porrectum* C. *de sacr. eccl.* 1, 2: « Domi- » nus I(rnerius) tamquam vir subtilis posuit quaedam de authentica illa in » istam et ita ex praedictis duabus authenticis hanc composuit ».

(2) Il verbo tecnico, col quale s'indicava l'apposizione delle autentiche alla costituzione del Codice che modificavano o abrogavano, era propriamente *assignare*. Infatti nei più antichi manoscritti le autentiche si ponevano solo a fianco della legge nei margini, e solo più tardi vennero inserite (*inserere*) nel bel mezzo del testo, come si trovano in quasi tutte le stampe.

(3) Fichard — *Vitae recentiorum jurisconsultorum*, Lipsia, 1721, p. 399.

CAPITOLO TERZO

Le Questiones d'Irnerio

1. Le *Questiones* d'Irnerio e l'ipotesi del Fitting. — 2. Carattere e contenuto delle *Questiones de iuris subtilitatibus*. — 3. Le idee politiche del loro autore. — 4. Argomenti che lo Schupfer adduce per attribuire quest'opera al secolo decimo. — 5 La tendenza equitativa non esclude che le *Questiones* appartengano alla scuola dei glossatori. — 6. E non lo escludono neppure le idee politiche o la pretesa origine romana di esse. — 7. La bontà intrinseca del lavoro e le fonti usate si oppongono invece ad ammetterne l'origine preirneriana. — 8. Il contenuto e il nome dell'opera la riportano nel ciclo letterario della scuola bolognese. — 9. Tracce che dell'uso di quell'opera rimangono tra i glossatori: l'imitazione del prologo. — 10. Le teorie politiche e giuridiche dell'opera diventano tradizionali a Bologna: autore ne è probabilmente un glossatore. — 11. Ragioni che inducono a crederlo Irnerio. — 12. Critica degli argomenti addotti in contrario.

1. Una donazione di libri fatta nel 1262 ricorda fra altri importanti scritti le *Quaestiones singulares domini Warnerii* (1). Quest'opera d'Irnerio, che doveva essere di non poco valore se ancora la si studiava alla fine del secolo decimoterzo accanto alle celebrate questioni di Azone e di Pillio, si reputava irremissibilmente perduta, anche perchè il Diplovataccio, diligente e fortunato ricercatore di manoscritti, non ne aveva trovato notizia. Ma recentemente il Fitting credette di poterla riconoscere nelle *Questiones de iuris subtilitatibus* (2) che si conservano nel ms. n. 1317 della biblioteca civica di Troyes (3)

(1) SARTI — op. cit., parte II, p. 214: «... Libellus domini Roffredi de » Benevento, cum summa Accursii super Authenticum, et cum quaestionibus » singularibus D. Azonis, domini Pilei et domini Warnerii, atque cum Broc- » cardis Azonis, nec non et aliis libellis, glossis et rationibus in unius vo- » lumine libri ».

(2) Per una svista certo il CONRAT (*Geschichte*, I, p. 160, nota 3) le chiama *questiones de iuris sublimitatibus*.

(3) Descritto già dal HAENEL — *Descriptio breviarii codicis justinianei quod inest in cod. Trec. 1317*, Programm, Leipzig, 1863 e ora dal FITTING —

e nel ms. n. I del fondo d'Ablaing presso la biblioteca dell'università di Leida (1).

2. Nè certo l'opera è indegna del rinomato dottore. Già il D'Ablaing, che primo l'ebbe sott'occhi e diligentemente la studiò, la giudicava il più interessante scritto del secolo decimosecondo: tutto infatti vi rivela la mano d'un maestro e per la sostanza e pel metodo.

Giustiniano nella costituzione *Tanta* aveva prescritto:

« Contrarium autem aliquid in hoc codice positum nullum » sibi locum vindicabit, nec invenitur, si quis subtili animo di- » versitatis rationes excutiet: sed est aliquid novum inventum » vel occulte positum, quod dissonantie querellam dissolvit et » aliam naturam inducit discordiae fines effugientem » (2).

Di qui sorse nell'autore delle *Questiones* l'idea genialissima di raccogliere quei passi delle leggi giustinianee che sembravano fra loro antinomici e tentarne la conciliazione (3). Il titolo dell'opera è spiegato dall'autore stesso:

« Videtur interdum lex obviare legi vel expressim vel per

Questiones, p. 5 e *Summa codicis*, p. III sgg. Secondo questo sarebbe scritto nella prima metà del secolo dodicesimo, e avrebbe già in quel secolo appartenuto al monastero di Chiaravalle. Il CONRAT e l'HAENEL l'ascrivono invece al secolo decimoterzo. Il FITTING ridifende la sua congettura in *Die Summa Codicis und Questiones*, p. 30-31.

(1) Descritto accuratamente dal FITTING — *Questiones*, p. 5 sgg. Alle *Questiones* segue un manoscritto dell'Inforziato, con glosse di parecchi glossatori, il *De equitate* e altri scritterelli legali di minor importanza. Una nota apposta in fine all'Inforziato [il PATETTA (*Opere attribuite ad Irnerio*, p. 49 nota 1) dubita però che si tratti di una manipolazione] avverte che il Codice appartenne al cardinal Bonaventura, detto *iuris peritissimus* dall'UGHELLI (*Italia sacra*, I, c. 154), morto nel 1243: essa, unitamente ai caratteri paleografici, fisserebbe pertanto l'età del manoscritto al principio del secolo decimoterzo o alla fine del secolo decimosecondo, come pensano il FITTING (op. cit., loc. cit.) e il PESCATORE (*Beiträgen*, IV p. 6).

(2) Cfr. c. 2 § 15 C. *de veteri iure enucleando*, I, 17. Anche la constituzione *Deo auctore* a quella precedente stabiliva che: « Nulla .... in omnibus prae- » dicti codicis membris antinomia (sic enim a vetustate graeco vocabulo nun- » cupatur) aliquam sibi vindicet locum, sed sit una concordia, una conse- » quentia, adversario nemine constituto ».

(3) Anche la letteratura bizantina conta uno scritto intitolato: τὸ τῶν ἐναντιοφανῶν μονοβίβλιον.

» consequentiam... talem ergo contradictionem cuius utraque » pars auctoritate legis seu rationis nititur dico materiam que- » stionis ».

Facendoci a esaminarla nel suo contenuto si possono distinguere in essa due parti.

Nella prima (1) si ha un dialogo spigliato e vivace tra maestro e scolaro (*interpres* e *auditor*); il professore scioglie le ventotto *questiones* propostegli dal suo discepolo, che le desume dai primi quattro libri del Codice (2). Nella seconda parte invece, sebbene non sia abbandonata la forma dialogica, la parola è quasi tutta riservata all'interprete che, dietro preghiera del suo stesso scolaro, non risolve più le ambiguità e le antinomie delle leggi, ma espone teorie generali di diritto *ut generatim comprehendantur aliqua memorie habilia*. Ed è veramente interessante vedere come l'autore delle *Questiones* cerchi di giustificare quest'ultima parte del suo lavoro che pareva in contrasto con le prescrizioni di Giustiniano vietanti i trattati sistematici di diritto. « Princeps permittit » dice egli, « immo adhortatur per titulorum subtilitatem amonitoria » quaedam facere... ut ea que a diversis auctoribus una de re » varie sparseque tractata sunt convenienti partium suarum con- » textione confirmentur, quo et apertius intelligi et difficilius a » memoria labi vel, si lapsa sunt, velocius recoli possint » (3). Ma questa parte, in cui l'autore si proponeva di trattare gli argomenti che *in usu frequenti necessarios et in lectione videmus obscuros*, ci è giunta pur troppo incompiuta. Essa si tronca là dov'egli, dopo aver discorso delle azioni, incominciava a trattar delle prove: e v'è davvero a dolersi che per l'incuria e l'ignoranza dell'amanuense (4) ci sia pervenuta monca un'opera tanto pregevole.

(1) Consta di 38 titoli preceduti di regola dalle rubriche dei primi quattro libri del Codice, di cui è seguito l'ordine.

(2) Ciò non toglie che nelle *Questiones* siano usate tutte le parti della legislazione giustinianea. È importante notare che le Novelle sono citate dall'Autentico, e che il manoscritto del Codice usato dall'autore di quell'opera era completo. Ciò risulta dal fatto ch'egli ha conoscenza del titolo *de veteri iure enucleando*, il quale manca invece in tutti i manoscritti epitomati.

(3) *Questiones*, XXXVIII, 1.

(4) Che la lacuna abbia avuto origine dall'amanuense mi persuade il

3. Essa è importante davvero anche per la parte che in mezzo ad argomenti di diritto privato (1) fa pure alle questioni politiche discutendo persino i diritti e i doveri degli imperatori. Lo scolaro a un certo punto chiede al maestro se gli statuti dei *transalpini reges* (così chiama l'autore dell'opera nostra i principi barbari che dominarono in Italia) potessero abrogare le leggi romane, avendo esteso il loro impero in Roma stessa. Era questione che trascendeva il puro diritto positivo: giuridicamente anzi quegli statuti avrebbero dovuto avere tale efficacia. Il maestro lascia perciò la risposta alla Ragione stessa, che sola poteva dare soluzione al difficile quesito: e quella non esita a biasimare le legislazioni barbariche Per sua bocca lo spirito moderno, che cominciava appena a formarsi, condannava già gli errori e le superstizioni del medioevo. Il diritto barbarico, risponde la Ragione, merita solo disprezzo, perchè è il diritto del più forte, sancisce le disuguaglianze sociali e permette le angherie dei potenti, mentre ragion vuole *ut homo hominem nature consortem revereri curet* (2). Con queste parole l'autore delle *Questiones* poneva a nudo una delle cause che più efficacemente cooperarono al risorgimento del diritto romano. Egli non sapeva spiegarsi il dominio di quelle leggi straniere se non per l'ignoranza dei tempi o perchè vi fu sempre chi di propo-

fatto che le *Questiones* non chiudono con la trattazione completa d'un argomento, così da lasciarci capire che l'autore non aveva intenzione di proseguire. Qui invece egli aveva data la definizione della prova, aveva delineata la divisione del trattato e s'accingeva, anzi aveva già incominciato, a trattare dell'oggetto della prova. Il FITTING (*Questiones*, p. 13) sostiene invece che l'opera rimase incompleta per volontà stessa dell'autore, il quale si sarebbe accorto che la forma dialogica non conveniva ad una trattazione sistematica e avrebbe perciò tralasciato il suo lavoro per ricominciarlo sotto una forma più idonea e conveniente. Nelle *Questiones* egli trova già un chiaro accenno al disegno di compilare la *Summa Codicis*. Vedi su ciò le osservazioni che io fo più avanti. Anche il PESCATORE (op. cit., p. 11), pur scostandosi dal FITTING nelle conclusioni intorno all'autore dell'opera, ritiene possibile che fosse da lui deliberatamente lasciata incompleta.

(1) Del diritto penale le *Questiones* non si occupano affatto: al procedurale hanno riguardo solo in quanto rasenta il diritto privato.

(2) *Questiones*, IV. Invece nelle leggi barbariche l'uomo *belvarum more viribus utitur*, e verso altri *tumidus erigitur* nè soffre *sese exequari cum eo*.

sito chiuse gli occhi alla luce: « sunt inanes alique Iustitie vocem » personantem refellentes qui contumaciter abiiciunt debitam Ra» tioni et Justitie obedientiam » (1).

L'ideale dell'impero romano anch'esso è svolto a linee grandiose nelle *Questiones*. A Roma si appuntavano gli sguardi del loro autore e tutto ciò che derivava dalla eterna città portava ai suoi occhi il suggello della volontà divina che voleva lo stato romano primo fra tutti. « Porro non est in occulto romanam » civitatem precipuam esse ex omnibus humanitatis congregatio» nibus civitatem, cuius fidem divino testimonio.... accipies » (2). E ben a ragione Roma dovea essere la dominatrice del mondo, perchè di là vennero le leggi che sole meritino tal nome e vennero le scienze e le arti. Tra i Romani clementi coi vinti, fedeli cogli alleati, giusti coi sudditi, Dio pose le fondamenta della sua Chiesa e il dominio spirituale dell'universo.

L'autore delle *Questiones* non era però tanto innamorato della sua bella utopia da scordare per essa la realtà delle condizioni sociali dei suoi tempi. Sapeva che realmente v'erano genti le quali non formavano parte dell'impero romano (3) e riconosceva loro senz'altro la facoltà di fare proprie leggi e di viver con esse. Ma poichè la diversità delle leggi cagiona la divisione della nazionalità, egli, che vagheggiava ardentemente l'unità dell'impero, invocava, come Agobardo, l'unità del diritto. Anche in questo si preannunciava in lui il pensiero moderno. Gli pareva troppo triste spettacolo che in una stessa terra si osservassero leggi diverse, nè sapeva rassegnarsi che si avessero « totidem

(1) *Questiones*, IV, § 6.

(2) *Questiones*, IV, § 8. Il compilatore delle *Questiones* allega a questo punto come *divinum testimonium* un detto di s. Paolo. Il FITTING osserva che indarno lo si cercherebbe nel Nuovo Testamento, ma il PATETTA (*Contributo alla storia della letteratura medioevale riguardante la fine dell' impero e la venuta dell'Anticristo* negli *Atti* e *Memorie dell'Accademia delle Scienze di Torino*, p. 426 sgg.) ritiene giustamente che le *Questiones* avessero riguardo alla lettera di s. Paolo ai Tessalonicesi, II, 3.

(3) A ragione il CIPOLLA (*Il De Monarchia di Dante* negli *Atti della R. Accademia di Torino*) nota che l'*imperium romanum* aveva un significato largo e uno più ristretto: nel primo caso abbracciava in sè tutto il mondo civile, nel secondo l'Italia e la Germania e qualche volta l'Italia sola.

» fere leges quot domus » (1). Dappoichè gl'invasori *(qui nostra loca invadunt)* si erano fusi in un popolo solo coi vinti e con esso conchiudevano matrimonii e stringevan parentele, era logico che ne seguissero il diritto: « quotiens sue gentis vel nomen vel sta- » tuta praedicant non videntur aliud facere nisi vulnus antiquum » refricare ». La pluralità delle leggi offendeva il prestigio e l'autorità dell'impero, perchè è mestieri « unum esse ius cum unum sit » imperium ». Spettava a chi si diceva successore dei Cesari mantenere in vigore il diritto da essi sapientemente formulato (2).

4. Se si tien conto, oltrechè del valore storico, del valore giuridico delle *Questiones*, le quali affrontano e spesso risolvono plausibilmente punti difficilissimi di diritto, e si bada che l'opera presenta parecchie delle caratteristiche proprie della scuola dei glossatori e che l'età dei manoscritti la riportano al principio di essa, non sarà difficile spiegarsi come il Fitting l'abbia attribuita a Irnerio. Ma contro la congettura dell'illustre professore di Halle sorse, autorevolissima sempre, la voce dello Schupfer, il quale sostenne invece doversi le *Questiones* riportare assai più indietro d'Irnerio, fino al tempo degli Ottoni. Egli insiste specialmente sulla corrispondenza quasi perfetta delle opinioni giuridiche e politiche in essa esposte con quelle che serpeggiavano nel decimo secolo in Roma, dove quell'opera fu a suo giudizio compilata (3). L'autore delle *Questiones* esorta gli imperatori a ristabilire il dominio unico ed universale del diritto romano: ed appunto intorno al 950 i maggiorenti romani instavano presso Lodovico I, perchè restaurasse l'impero e le leggi dei Cesari (4). Tornava perfettamente inutile nell'undecimo secolo eccitare gli imperatori a ravvivare il diritto romano se già Ottone III aveva ordinato di giudicare secondo il Codice giustinianeo « Romam et Leoninam orbemque universum » e Corrado il Salico da più d'un secolo avea sancito che nel territorio di Roma, anche se

(1) *Questiones*, I, 16.

(2) *Questiones*, loc. cit.

(3) Schupfer — *Le Questiones de iuris subtilitatibus e la Summa Codicis.* Estr. dalla *Rivista Italiana per le scienze giuridiche* XVIII, Città di Castello, 1895, p. 9 sgg.

(4) Cfr. il *Libellus de imperatoria potestate* (composto intorno al 950) nei *MM. GG. H.* Script. III. p. 721.

una delle parti fosse longobarda, si dovesse ugualmente applicare il diritto romano (1). L'autore delle *Questiones* si manifesta decisamente ostile ai *transalpini reges*: e appunto nel 932 Alberico, più tardi patrizio, aizzava la plebe romana contro il re Ugo di Borgogna mostrandole la vergogna di essere dominata da barbari su cui doveva signoreggiare (2). Inoltre nelle *Questiones* si accenna chiaramente all'uso largo e costante di professioni delle leggi barbariche e, pare a lui, alla scarsità della legislazione imperiale (3): questo, sempre con riguardo alle terre romane, non si poteva certo dire nell'undecimo secolo nel quale si veniva assodando la territorialità del diritto e i capitolari degli imperatori avevano raggiunto una estensione veramente considerevole. Da ultimo, poichè le *Questiones* furono scritte a Roma, dovettero esser state composte allorquando la scuola romana era in fiore e quindi per lo meno nel decimo secolo, giacchè intorno al mille la ravennate aveva già preso il sopravvento (4).

A ogni modo, prosegue lo Schupfer con le serrate sue argomentazioni, le *Questiones* non possono attribuirsi ad Irnerio, perchè l'indirizzo scientifico e il modo di citazione differiscono assai da quelli caratteristici della scuola bolognese (5). Presso i glossatori la *questio* era ben altra cosa: non si trattava

(1) Schupfer — op. cit., p. 11.

(2) Liudprandi — *Antapodosis*, lib. III, c. 44 nei *MM. GG. II*, Script. III, p. 113.

(3) *Questiones*, IV, 9. « Taceo quod illi (reges transalpini) suo more legibus » operam dare nollent, etiam si in promptu haberent ». Ma forse qui si parla non degli imperatori, sibbene dei re longobardi.

(4) Schupfer — op cit., p. 8

(5) Schupfer — op. cit, § 7, p. 15 Le citazioni sono più libere di quelle del libro di Tubinga e degli scritti pavesi. Cfr. Fitting — *Questiones* p. 16. Eccone alcuni esempii: — pel Codice: VI. 6: « eiusmodi verba sunt et in t de pre. verbis » in costitutione quadam »; VII, 15: « gratuito autem et in re incerta pacisci » non posse probatur in VIII. c. t. de liberationibus »; XVI, 1: « nam et in t. » fam her illud scriptum est in const. Filie c. p. et cetera. Sed sub tit. de col- » l' contrarium istius invenio, hac videlicet constitutione. Si donatione tibi post » m'. et cetera »; — pel Digesto: XXIII, 8: « Quod sub t. si certum p. in dig. » dicitur: dominium non transire si dissentiamus in causis, in contrarium repe- » ritur sub t. de adquir. d »; — per le Istituzioni VII, 8: « apparet id quod » dico in instit. sub t. de replicationibus ».

come qui di conciliazioni di passi antinomici, le quali più propriamente dicevansi *solutiones contrariorum*, ma di risoluzioni di casi giuridici (1). E, ove pure queste differenze non fossero così stridenti, osterebbero sempre le tradizioni conservatesi intorno a Irnerio nella scuola bolognese: bisognerebbe infatti ammettere che quel giureconsulto abbia studiato e insegnato a Roma, e che fin da principio abbia avuto nelle mani l'intero *Corpus iuris*, laddove Odofredo afferma recisamente che Irnerio aveva studiato da sè senza maestri, e Odofredo e Accursio e altri parecchi narrano che solo a poco a poco Irnerio venne in possesso di tutta la legislazione giustinianea (2).

5. Gli argomenti addotti dallo Schupfer, e per sè stessi e per l'autorità dello insigne scrittore da cui provengono, sono senza dubbio di gran peso: a me sembra tuttavia non si possa assolutamente escludere la derivazione delle *Questiones* dalla scuola dei glossatori nei suoi inizii e forse da Irnerio stesso che si considera come il loro capo. Verrò esponendo modestamente, senza neppure la più lontana idea di aver risolta definitivamente la difficile questione che si agita intorno a quell'opera, le ragioni che mi fanno propenso ad accogliere la congettura del Fitting.

Le tendenze equitative nelle *Questiones*, è innegabile, sono quelle stesse, cui s'inspirano le scuole preirneriane. Il loro autore vuole che le disposizioni legislative « que ab equitatis examine dissonarent habeantur pro cancellatis » (3), nè più nè meno dei compilatori del *Brachylogus* e delle *Exceptiones legum Romanorum* quando scrivono:

« Sin vero equitas iuri scripto contraria videatur secundum » ipsam iudicandum est (4) »

e

« si quid inutile, ruptum equitative contrarium in legibus » reperitur nostris pedibus subcalcamus (5) ».

Io non credo però che quelle tendenze possano da sole

(1) Landsberg — *Glosse des Accursius*, p. 51 e *Questiones des Azo*, p. 1 sgg.
(2) Cfr. p. 101 sgg.
(3) *Questiones*, I, 5.
(4) *Brachylogus*, IV, 17, § 2.
(5) *Exceptiones legum Romanorum*, pr.

costituire un criterio sicuro per attribuire uno scritto giuridico a un'età piuttosto che all'altra (1). L'equità, osserva bene il Flach (2), non è propria di un tempo o d'un luogo in particolare, ma di tutte le civiltà e di tutti i paesi; e il suo dominio doveva essere tanto più esteso in una società come la medioevale. Se anche i Romani avessero gelosamente custodito il loro diritto più di quello che la storia non dimostri avvenuto, la convivenza con gente di civiltà e coltura tanto inferiore non ne avrebbe permesso la rigorosa applicazione nei vicendevoli rapporti: nei tribunali medioevali largo margine doveva dunque esser necessariamente lasciato all'equità: e appunto il bisogno dell'equo condusse al risorgimento del diritto romano. Finchè taluni isolati pensatori ne propugnarono il trionfo come compimento del rinnovato impero e parlarono al popolo in nome di generose aspirazioni ch' ei non riusciva a comprendere, non furono seguiti: ma ben le moltitudini li secondarono quando furon convinte che, meglio dell'altre leggi, le romane rispondevano al concetto del *bonum* e dell' *aequum*. Perchè questo succedesse era necessario che la tenacia delle tradizioni e l'orgoglio nazionale si piegasse dinanzi alle esigenze della vita comune: e da Agobardo, che già sotto i Carolingi invocava l'unità dell'impero cementata dall' unità del diritto romano, ad Irnerio ebbero a passare tre secoli. Questi pure dovette parlare alla folla in nome dell' equità se volle che il diritto romano non fosse sopraffatto dalle norme canoniche. I canonisti infatti andavan predicando che « possunt [doctores] legum » rigorem propter necessitates ecclesiasticas temperare, quando » ipsa legum remissio nihil continet contra fidei veritatem vel » morum honestatem (3) », e conveniva combatterli con le stesse armi.

Del resto era troppo naturale che le *aequitates* della vecchia scuola lasciassero traccia di sè tra i glossatori e specialmente fra i primi. Oramai quell'abisso, che si credette un tempo intercedesse tra la scuola bolognese e le precedenti, risultò per le recenti scoperte insussistente: quella si considera giustamente

(1) Cfr. anche più avanti, cap. VI, § 5.
(2) FLACH — *Études critiques*, p. 121.
(3) IVONE — *Panormia*, pr.

continuazione e perfezionamento delle prime, nè si può affermare con sicurezza ove l'una incominci e le altre finiscano. Del resto abbiamo anche dati positivi per indurre che pure fra i glossatori vi erano giuristi, i quali tenevano gran conto dell'equità e giungevano talvolta per essa a modificare il rigoroso diritto. Il Landsberg (1) e lo Schupfer (2) hanno riconosciuto in Martino questa tendenza (3), e sappiamo che le *aequitates bursales* del Gosia ebbero numerosi seguaci (4). Per essi la scuola dei glossatori trasmise ai commentatori la tendenza a temperare la legge con l'equità, onde per via d'una proficua interpretazione estensiva con raro acume giuridico adattavano al mutato ordinamento sociale un diritto d'altri tempi. Il frequente ricorrere a criterii equitativi non oppone dunque seria difficoltà a ritenere che le *Questiones* siano opera d'un glossatore e forse d'Irnerio.

6. E neppure vi osterrebbe il fatto che le *Questiones* siano state scritte a Roma (5), giacchè sappiamo che la scuola romana era tuttora viva nel secolo dodicesimo. Irnerio stesso vi avrebbe potuto insegnare, se non anche in altre occasioni, quando, recatosi a Roma con l'imperatore Enrico V, vi si fermò per quasi un anno. Del resto, sebbene l'origine romana di quest'opera sia generalmente ammessa, pare a me che non manchino ragioni di dubbio. L'autore delle *Questiones*, o meglio l'interprete, cui mette in bocca le soluzioni, accenna bensì alla « nostre civitatis auctoritas » che « ad omnes porrigitur qui sub imperio sunt romano » e soggiunge : « nosti plane rerum summam, mundi principatum, singulare in

(1) Landsberg — *Glosse des Accursius*, p. 15.

(2) Schupfer — *Origini della Università di Bologna*, p. 229.

(3) Essa risulta dall'esame delle opere e delle opinioni di Martino. Azone e Odofredo ce la presentano sovente « contra ius » e « contra rigorem iuris civilis ». È curiosa la notizia di Odofredo — *Comm. in Dig. vet.*, l. 4, § 5 *de his qui not.*, 3, 2: « Dixit Martinus de sua ficta et bursali equitate, propter quam passus est multas verecundias ». Essa ci fa ricordare la *verecundia* subita da Irnerio per aver negato l'autenticità dell'Autentico.

(4) Brunquellus — *Prolusio de sectis et controversiis iuris interpretum quos glossatores appellamus* negli *Opuscula*, I, n. 8. Gosiani sarebbero stati Placentino, Alberico da porta ravegnana e Pillio.

(5) Oltre lo Schupfer e il Fitting (*Questiones*, cap. V. p. 24 sgg.) credono che le *Questiones* siano d'origine romana il Chiappelli (*Irnerio*, p. 613) e tutti gli autori che ebbero finora ad occuparsene.

» omnes gentes imperium procul dubio hic constitisse (1) » designando certamente Roma: ma è proprio necessario ch' egli scrivesse in questa città? Non era logico che il tempio della giustizia, cui si accenna nel prologo, fosse posto là donde rifulse al mondo il sole delle leggi? nella venerata Roma che Simmaco, autore nel medioevo assai apprezzato, chiamava enfaticamente *domicilium legum?* Vi sono certi punti in cui quasi l'autore si tradisce. In un luogo accenna che i « reges transalpini Romae dudum » jam ceperant imperare » (2), ed era proprio il caso di ripetere lo *hic*: e così parla della « romana civitas » (3) dove avrebbe potuto dire opportunamente « haec » o « nostra civitas ». Sono piccole cose, ma pur meritano di essere diligentemente considerate; tanto più che le *Questiones* dovrebbero esser state scritte in un paese dove le professioni di legge erano frequenti e questo ci riporterebbe di preferenza nell'alta Italia: a Bologna o a Ravenna.

Nè le opinioni politiche nelle *Questiones* sostenute sono così peculiari alla città romana da escludere la derivazione di quell' opera da altre terre ed altre scuole. Che Roma, *urbium domina* (4), dovesse costituire il perno intorno al quale avevano a svolgersi le forze direttrici della società, nessuno osava neppur mettere in dubbio; e di questo concetto son pieni i carmi rozzi e incolti del tempo (5); ne era sintesi volgare il proverbiale:

« Roma caput mundi regit orbis frena rotundi ».

(1) *Questiones,* I, 10.

(2) *Questiones,* IV, 4.

(3) *Questiones,* IV, 8.

(4) Iohannes Canaparius — *Vita S. Adalberti* nei *MM. GG. H.* Script. IV, p. 590.

(5) Così la poesia *De gestis apostolorum Petri et Pauli* di Amato di Montecassino (lib. I. cap. I.) scritta intorno al 1080 e pubblicata dal Dümmler (*Neu Archiv der Gesellschaft für ältere deutsche Geschichtskunde,* IV. p. 182), l'ode di Alfano, vescovo di Salerno dal 1058 al 1585, a Ildebrando, arcidiacono romano, pubblicata dal Giesebrecht (*De litterarum studiis apud Italis primis medii saeculi,* p. 42 sgg.) e altra poesia d' Ildeberto, vescovo di Le Mans dal 1097 al 1125, ricordate dal Fitting (*Questiones,* p. 26, nota c). Anche Goffredo Anglico, maestro di grammatica a Bologna, ricorda l' « Imperialis apex cui servit poplite flexo — Roma caput mundi ». Cfr. Corradi — *Maestri di grammatica in Bologna* in *Monumenti della Dep. di St. pat. per le provincie di Romagna,* II, p. 493.

A Ravenna in special modo era vivamente propugnata e difesa l'idea imperiale, tenuta desta pur dai frequenti contatti con la corte bizantina. L'arcivescovo ravennate in una lettera del 1106 ricordava anch'egli la Roma « caput quondam orbis et domina » cuius olim mundus omnis legibus serviebat », vagheggiando il ritorno della sua floridezza (1). In Ravenna, discutendo i diritti del papa e dell'imperatore in base alle leggi romane, si sosteneva la supremazia di questo: si combattevano come adulterini i privilegi allegati dai pontefici e alle falsificazioni monastiche si imprimeva un marchio d'infamia (2). Le medesime idee inspirano le *Questiones*, dove, se pur son citate le sacre carte, non si scopre traccia di quell'influenza delle norme canoniche, che in Roma, sede del papato, era assai grande: la discussione è appoggiata quasi intieramente sulle leggi romane. E le somiglianze colla letteratura ravennate si manifestano altresì nella condotta generale del lavoro e quasi nello stile: alla forma dialogica, per esempio, ricorre anche Pier Damiani, introducendo l'*advocatus imperialis* e l'*advocatus ecclesie* a discutere i diritti dell'imperatore nella elezione pontificia (3): e alle allegorie personificanti la *Ratio*, la *Cyllenia virgo* e la *Prudentia iuris* ricorse Pietro Crasso nel suo *Libellus* col quale le *Questiones* presentano rilevanti coinciden ze anche nel contenuto In Ravenna del resto meglio che a Roma si poteva dire: « qui vero nostra loca invadunt, quamdiu possent » ipsi iure gentium depelli, tamdiu statuta eorum, velud hostium, » non discutimus (4) », perchè più aspra vi si era fatta sentire la dominazione longobarda e forse più si odiavano i barbari invasori (5). L'origine ravennate delle *Questiones*, ch'io espongo come una semplice ipotesi in difetto di documenti che la comprovino, potrebbe anche trovare una conferma nel passo del cronista Villani, ove si ammetta che esso si riferisca veramente a Irnerio e con speciale riguardo all'età che esaminiamo (6).

(1) Pubblicata dal PATETTA nel *Contributo alla storia della letteratura medioevale* ecc. già citato.

(2) Alludo al *Libellus* di PIETRO CRASSO.

(3) Op. 75.

(4) *Questiones*, I, 15.

(5) RIVALTA — *Scuola di Ravenna*, p. 4.

(6) Cfr. p. 60. Le somiglianze che il FITTING riscontrò fra le *Questiones* documenti romani, limitandosi al metodo, non possono interpretarsi come

A ogni modo, se anche si volesse ammettere l'origine romana delle *Questiones*, certo per le idee politiche in esse svolte non si può, parmi, negare che sian state scritte nel duodecimo secolo. Quelle stesse idee inspirarono l'orazione dei legati romani a Federico Barbarossa (1) e fecero sì che il popolo di Roma rispondesse entusiasta alle audaci riforme di Arnaldo da Brescia. Uno scolaro di questo chiama infatti nel 1152 Roma *sacrosanctam urbem, dominam mundi, creatricem et matrem omnium imperatorum* e sosteneva che per essa *omnes* e senza l'approvazione sua *nulli unquam principum et imperatorum imperaverunt cum imperium et omnis rei publicae dignitas sit Romanorum* (2).

7. Ma v' hanno ben altri argomenti dai quali sembra affatto esclusa la possibilità che tale opera sia stata scritta nel novecento. In questo secolo non si avevano infatti che glosse o epitomi, dove, se pure non difetta un certo acume giuridico, manca nondimeno quella profondità di scienza che ci sorprende invece nelle *Questiones* Anche la *Summa perusina* non regge al suo confronto: questa si fonda quasi esclusivamente sui primi nove libri del Codice, mentre nelle *Questiones* sono usate tutte le parti del Digesto e l'Autentico, del quale solo scarse tracce si trovano in tutta la letteratura giuridica del secolo decimo. Ove poi l'opera uscisse veramente dalla scuola di Roma, come si potrebbe ascriverla al nono secolo, quando allora le condizioni dello studio, se pur esisteva, erano, come il Patetta dimostra, addirittura miserande? Anche la lingua delle *Questiones*, così forbita ed elegante, è in troppo brusco contrasto con la lingua quasi barbara e lo stile incolto degli scritti di quell' epoca. Allora un imperatore greco non si peritava di rinfacciare al pontefice che in Roma si scriveva latino peggio che dai barbari (3): e si lamentava generalmente la

un argomento a favore della loro origine dalla scuola di Roma. Tanto più che, essendo il documento cui si ha specialmente riguardo del 1107, potrebbe darsi che l'estensore d' esso uscisse dalla scuola ravennate. Per le stesse ragioni non credo che il documento possa servire a determinare l'età dell'opera nostra; il FITTING (*Questiones*, p. 30) la ritiene invece ad esso precedente.

(1) Cfr. FITTING — *Summa und Questiones*, p. 3, nota 3.

(2) OTTONIS — *Gesta Friderici imperatoris*, lib. II, c. 29, 30 (Ed. WAITZ, p. 108 sgg.).

(3) TREVISANI — *Storia di Roma nel medio evo*, Roma, 1895, p. 88.

decadenza della cultura. Anche l'imperatore Lotario I, accingendosi alla fondazione di scuole laiche nei principali centri dell'alta Italia, osservava che la *doctrina . . . ob nimiam incuriam atque ignaviam... cunctis in locis* era *funditus extinta* (1). L'autore delle *Questiones* presenta invece il suo come un secolo di progresso e lo contrappone ai precedenti nei quali « non modo studia, sed et ipsi libri legitimae scientiae fere perierant » (2), parole che fanno perfetto riscontro con quelle usate dall'abate uspergense a proposito d'Irnerio che avrebbe rinnovato i « libri legales qui dudum neglecti erant ». Tale giudizio poteva proferirsi nel secolo decimosecondo, quando già si manifestava intenso e vivace il movimento giuridico (3), non già nel secolo nono. Pochi anni prima d'Irnerio Pietro Crasso si lagnava ancora che le *leges per quos imperatores et reges iniquitates malorum hominum compescere debent abolitae sunt et nusquam apparent.*

8. Alla scuola dei glossatori si riportano le *Questiones* anche per il loro contenuto. Ma è anzi tutto necessario lo sgomberare la difficoltà opposta dal significato speciale che si dà in esse alla parola *questio*, la quale indica qui, come ho già notato, conciliazioni di leggi contraddittorie, presso i glossatori di regola chiamate *solutiones contrariorum*. A Bologna, si dice, la *questio* era tutt'altra cosa: in essa il dottore aggruppava inintorno a un caso reale o imaginario, che offrisse materia a sottili dispute giuridiche, tutte le leggi cui si poteva riferire e, discusso secondo l'arte dialettica medioevale il pro e contro, ne dava la soluzione. E questa forma di questioni tanto prediletta dai glossatori, che ne formavano raccolte (4), risaliva fino agli inizii della scuola: le *questiones* di Martino e di Bulgaro contenute in manoscritti di Parigi e di Grenoble sono appunto soluzioni

(1) Cfr. Muratori — *Rev. ital. script.* I, P. II, p. 151.

(2) *Questiones*, IV, 8.

(3) Appunto nel 1106 l'arcivescovo ravennate nella sua citata lettera scriveva: «.. cum tanta sit in aliquibus nostri temporis peritia litterarum ».

(4) Celebri furono un tempo le questioni di Pillio più volte edite, quelle di Azone edite dal Landsberg (*Questiones des Azo*, Freiburg, 1888), quelle di Ugolino edite dal Rivalta, (Bologna, 1891), quelle di Roffredo (ed. Roma, 1560).

di casi giuridici (1). Di qui si volle desumere un argomento per negare ogni relazione tra la scuola bolognese e le *Questiones de iuris subtilitatibus*; ma si è forse esagerato. Senza parlare delle *Questiones bambergenses* (2), che hanno contenuto analogo alle nostre e che il Fitting attribuisce ora alla scuola di Bologna, abbiam altre prove per dimostrare che tal significato della parola *questio* non era punto estraneo ai glossatori (3). Odofredo dopo aver parlato della *casus positio* e delle *solutiones*, che corrispondono alle questioni nella loro forma solita, ricorda come ultimo gradino dell'insegnamento del diritto le *questionum et contrarietatum subtilitates* (4). Non v'ha dubbio che con questa frase volesse proprio indicare le *solutiones contrariorum*. E non in altro senso pur Accursio ricorda le *questiones* « uti sunt con» trariae opiniones doctorum, quae fiunt super verba legis » (5).

Ma, più che il nome, il contenuto dell'opera ci riporta nella scuola dei glossatori, la quale, a differenza delle precedenti, dava la massima importanza alla risoluzione delle antinomie. Quest'è infatti lo scopo della maggior parte delle numerosissime glosse del codice padovano del Digesto; e le conciliazioni abbondano pur nell'opera di Vacario (6). Lo studio di togliere le contraddizioni è quasi una caratteristica della letteratura medioevale dell'undecimo e del dodicesimo secolo. Quello, che le *Questiones* sono in rapporto alle leggi civili, era per riguardo ai canoni e

(1) Edite dal PALMIERI nella *Bibliotheca iuridica medii aevi*, II, p. 175 sgg.

(2) Edita dal FITTING — *Juristiche Schriften*.

(3) Volendo sottilizzare si potrebbe anche dire che il nostro autore, dando la definizione della *questio*, la usava di proposito in un senso che non era il comune.

(4) ODOFREDO — *Comm. in Dig. vetus*, pr. « Rudes enim in casus positione » et literae espositione poterunt proficere competenter, provecti in quaestionum » et contrarietatum subtilitatibus magis fieri eruditi..... ». L'analogia fu notata pure dal BRUGI — *Archivio giuridico*, LVI. p. 105. Ed è opportuno richiamare anche quest'altro passo di Odofredo (loc. cit.): « Quinto solvam » contraria generalia (quae vulgariter noncupantur brocardica) et distinctio» nes et questiones subtiles et utiles cum solutionibus addendo ».

(5) ACCURSIO, gl. *et ideo* ad l. 10, D. *de leg.* 1. 3.

(6) WENCK — *Magister Vacarius*, p. 159. Cfr. BRUGI — *Leggi e scienza*, p. 12.

ai decreti pontifici la *Panormia* d'Ivone. Graziano intitolava *Concordantia discordantium canonum* l'opera sua, e Pietro Lombardo nelle famose *Sententiae* cercava di conciliare i passi contradditorii che si ritrovano nelle opere dei santi padri. Evidentemente le *Questiones* appartengono allo stesso ciclo di letteratura.

9. Ma è opportuno rintracciare tutte quelle prove che possono attestare le relazioni intime, per cui l'opera nostra si connette alla scuola bolognese. La luce potrà venire d'onde meno si crede. E comincio appunto dall'interessantissimo prologo, dove specialmente ha risalto la forma elegante e corretta dello scrittore, che cura fin nei minimi particolari l'allegoria e sotto la veste simbolica della favola lascia facilmente e sicuramente cogliere l'intimo e profondo significato di essa.

L'autore finge che, andando a diporto nei dintorni di Roma (se ciò non è espressamente detto, risulta però all'evidenza dal contesto del lavoro), giungesse, attratto dall'amenità delle selve, fin su la cima di un colle. Varcato con titubanza il sacro recinto, gli si scoperse splendido allo sguardo il tempio della Giustizia. Sulle pareti cristalline e terse eran scolpite a lettere d'oro le leggi romane che avidamente lesse e scrutò. In mezzo al tempio sedeva dignitosa la Giustizia; la Ragione dagli occhi stellanti stava al suo capo e l'Equità nel grembo. Intorno intorno eran le altre sei figlie: la *Religio*, la *Pietas*, la *Gratia*, la *Vindicta*, l'*Observantia*, la *Veritas* (1). E mentre la Ragione con l'acutissimo sguardo scorgeva le vicende tutte dell'universo, la Giustizia, sospirando, pesava sulla bilancia le cause umane e le divine, aiutata dall'Equità, al cui cenno molti onorevoli personaggi cancellavano le scritte ch'ella mostrava di non approvare. Da una cattedra situata fuori del tempio un vecchio venerando spiegava poi a numerosi uditori lo spirito delle leggi, e l'autore delle *Questiones* finge appunto di ripetere le sue parole.

(1) Così Irnerio accomodava il suo prologo alle idee filosofiche del medioevo. Anche ALBERICO DA ROSCIATE infatti (*Comm. in Cod* l. 1 § 4 C. *de ep. aud.* 1, 4) scriveva che: « Partes iustitie sunt religio, pietas, gratia, » vindicatio, observantia, veritas et dignitas ».

Questo prologo ha giustamente attirato sopra di sè l' attenzione dei dotti. Se ne occupò particolarmente il Chiappelli (1), il quale volle rintracciare le fonti classiche, cui l' autore delle *Questiones* avrebbe potuto inspirarsi. E specialmente ricorda il proemio del *De Natura* di Parmenide, nel quale si descrive il tempio della Sapienza: a Irnerio, maestro in arti, se pure non conobbe l' originale greco, potevano ben essere noti i rifacimenti di Sesto Empirico e di Semplicio, scrittori abbastanza accreditati e studiati nel medioevo (2). Del resto non è forse necessario cercare al nostro prologo origini così remote. Il concetto di esso si collega strettamente, come l' intero lavoro, nella sostanza e nel metodo, alle costituzioni di Giustiniano. L' imperatore stesso paragonò l' opera sua di legislatore a un *sacratissimum templum iustitiae* e lo volle di fronte a ogni altra autorità di leggi e di legisti *quasi quoddam muro vallatum* (3). Non v' è dubbio; qui dentro si riscontrano le linee generali, su cui l' autore delle *Questiones* fondò la bella allegoria del suo esordio (4).

(1) Chiappelli — *Irnerio*, p. 613. Egli vorrebbe ingegnosamente scorgere nel « mihi spatianti forte, neque talia cogitanti conspectum est » un accenno al passaggio che Irnerio avrebbe fatto dallo studio della grammatica a quello del diritto; ma va, sembrami, troppo oltre quando pensa che la *Ratio* e la *Iustitia* possano adombrare Beatrice e Matilde di Toscana. Saremmo su terreno troppo malsicuro quand' anche fosse accertato che l' autore dell'opera nostra sia proprio Irnerio. Piuttosto, già il prologo è una chiara enunciazione di quelle teorie equitative cui essa è tutta inspirata La *Ratio*, la *Justitia* e la *Aequitas* sono, personificate, le tre figure principali dell' allegoria, come pure sono i cardini fondamentali intorno a cui s' aggira tutto il sistema del lavoro.

(2) Chiappelli — *Irnerio*, p. 613.

(3) L. 1 § 5, C. *de veteri iure enucleando*, I, 17. A questo si raffronti il seguente passo della c. 2 § 11 h. t: « Sed cum prospeximus quod ad » portandam tantae sapientiae molem non sunt idonei homines rudes et qui » *in primis legum vestibulis stantes intrare ad arcana eorum properant*, et » aliam mediocrem eruditionem preparandam esse censuimus, ut sub ea co- » lorati et quasi primitiis omnium imbuti possint ad penetralia eorum intrare » et formam legum pulcherrimam non conniventibus oculis accipere ».

(4) Del resto anche nella letteratura prebolognese questa similitudine era assai frequente: i giuristi si consideravano come i sacerdoti della giustizia Cfr. Fitting — *Juristiche Schriften*, p. 148..... « Sicut quidam philosophus » ait..... Qui iustitiam tenuerint, coluerint, auxerint illum incolunt locum, » quem in templo hoc medium vides et ostendit ecclesiam ».

Ma più che le fonti di siffatto prologo interessano le somiglianze che presenta con altri di opere posteriori: esse attestano che nella scuola dei glossatori fu sempre conosciuta l'opera nostra. Non ignoro che queste introduzioni allegoriche costituivano una delle forme predilette dalla retorica medioevale e spesso si componevano prima dell'opera e indipendentemente da essa: ma pur mi sembra che il nostro esordio, considerato nell'ambito della letteratura giuridica, abbia caratteristiche tali da poter ritenere che le analogie di altri prologhi con esso derivino, almeno nei tempi più vicini, da una diretta imitazione.

E merita d'essere specialmente ricordato l'esordio dell'*Instrumentum actionum* di Anselmo da Orto (1), opera della seconda metà del secolo decimosecondo. Qui pure, sotto la guida della Fortuna, l'autore giunge al tempio della Giustizia, di forma triangolare con sette pianeti (2) rifulgenti sopra il tetto, le pareti diversamente conteste « ex variis naturis rerum, ex numeris, ex » quibusdam formis » e il pavimento « casibus constructum, ar» gumentis confirmatum ». Lo popolano le « actiones » e le « accusationes », le quali, ossequenti ai cenni della Giustizia, attendono a diversi ufici che l'autore si propone di esporre nel corso dell'opera sua. Il prologo delle *Questiones* ha perso assai della sua eleganza e della sua snellezza in questa imitazione, s'è fatto pesante e quasi goffo, ma lo sfondo rimane lo stesso. V'è però una differenza fondamentale. Nell'allegoria delle *Questiones*, più fedeli alla legislazione imperiale che voleva Roma *caput... orbis terrarum* (c. 1, § 11 C. *de vet. iur. enuc.* 1, 17), il tempio della Giustizia era posto nei dintorni della città eterna; per Anselmo trovasi invece sulle colline bolognesi. Era ormai già radicata la convinzione che l'insegnamento del diritto potesse farsi solamente a Bologna, la quale vantava una scuola di fama mondiale, mentre gli altri studii non erano sorti o cominciavano appena da umili inizii. Anche l'anonimo autore del

(1) Anselmo da Orto — *Instrumentum iuris civilis* ed. Scialoia nella *Bibliotheca juridica medii aevi*, Bologna, 1892, II, p. 85, sgg.

(2) Io penso che voglian forse indicare le sette arti del trivio e del quadrivio.

poema *De bello et excidio urbis comensis* (1) parlando di Bologna scriveva in quel torno:

« Docta suas duxit Bononia leges »

e

« Docta Bononia venit et huc cum legibus una ».

Si potrebbe pur di qui arguire che il nostro lavoro, se fu opera di glossatore, dovette esser stato scritto proprio agli inizii della nuova scuola.

E potrei citare varie altre allegorie che presentano somiglianze non trascurabili con la nostra (2): mi limiterò soltanto a ricordare il prologo di Placentino alla *Summa Codicis*, dove son messi in scena in una farraginosa finzione l'*ager*, la *vinea*, l'*hortus*, la *mensa domini Justiniani*, e quello dell' Ostiense, il quale con la *Summa aurea* si proponeva di costruire un tempio che avesse la fede per fondamento, le « questiones et dubitationes » intricate de novo emergentes » per pareti, e il tetto formato delle « responsiones prudentum » e dagli « statuta sanctorum pa- » trum » (3). Il prologo delle *Questiones* ancora nel secolo decimoterzo era dunque conosciuto e imitato, un po' malamente in verità, da un canonista bolognese (4).

10. Ma altre prove anche più evidenti dimostrano il lungo uso che si fece di quell' opera nella scuola di Bologna. Intanto essa lasciò tracce considerevoli nella *Summa Institutionum*, alla cui edizione attende ora il Palmieri che la vorrebbe attribuire al nostro giureconsulto (5). Lo studio di essa è poi non meno palese nelle *Dissensiones dominorum*: i quattro dottori discutono questioni già dibattute nel lavoro che esaminiamo e, citando

(1) Cfr. MURATORI — *Rerum italicarum scriptoris*, V, p. 418, v. 211 e p. 453, v. 1848.

(2) Per es. il prologo di PLACENTINO alla *Summa Institutionum*.

(3) ENRICO DA SEGUSIA — *Summa canonum*, Roma 1473, pr.

(4) Il SARTI (op cit., p. 33) ricorda un altro prologo d'uno scritto parigino, raffigurante il tempio della sapienza con le *artes* per fondamento, le leggi e la medicina per pareti, la teologia per tetto. A queste allegorie si inspirava la pittura medioevale. Cfr. MOLMENTI — *L'arte enciclopedica nell'età di mezzo* nella *Nuova Antologia*, LXII (1896).

(5) Cfr. P. II. cap. V.

le medesime leggi, ne adottano la soluzione (1). Anche Vacario (2), gli autori delle *Summae Codicis* di Tubinga e di Troyes, e Carlo di Tocco (3) mettono a profitto le *Questiones;* le quali servirono probabilmente di modello al *Dialogus de prescriptionibus* di Rogerio e al *Libellus disputatorius* di Pillio, il quale ha pur forma di dialogo tra la Giurisprudenza e l'autore. L'opera era tanto conosciuta che la frase *de iuris subtilitate* diventò proverbiale tra i glossatori, quando si trattava di risalire alla *ratio legis* per risolvere le antinomie, o di accingersi alla interpretazione di qualche testo un po' arduo, alla spiegazione degli *enigmata iuris* (4).

Ma più importa notare come le idee politiche enunciate nelle *Questiones* sieno diventate tradizionali nella scuola dei glossatori, così da sembrare caratteristiche di essa (5). Per l'autore dell'opera nostra il diritto de' longobardi era contrario a giustizia (6); ei non voleva discutere gli « statuta eorum velud hostium (7) » e con aria di compatimento osservava: « recolunt tamen adhuc » quidam huiusmodi suas, ut ipsi dicunt, leges », e « sua nescio que frivola nomen legum censentes recitant » (8). Bulgaro si

(1) Cfr. FITTING — *Questiones*, p. 23. Altre evidenti somiglianze incontrai fra le *Questiones* e le *Distinctiones dominorum* pubblicate dal PALMIERI nella *Bibliotheca juridica medii aevi*, II.

(2) WENK — *Magister Vacarius*, Lipsia, 1720 p. 261 e p. 204.

(3) CARLO DI TOCCO — op. cit., f. 9.

(4) PLACENTINO — *Summa Codicis*, V. 12, p. 208. *Moguntiae* 1537. Pare che l'opera nostra sia esplicitamente citata da Rogerio nella *Summa de prescriptionibus:* « in quaestionum modo adversariorum allegationes et Jurispru- » dentiae responsa, quae ab ipsa percepimus, inseramus ». Cfr. FITTING — *Questiones*, p. 31. Potrebbe anche però darsi che Rogerio usasse la parola *quaestio* in un significato dialettico generale senza allusione a qualche scritto in ispecie. Il FITTING (*Summa Codicis und Questiones* pp. 38 e 39) propende a credere che le *Questiones* fossero conosciute da Azone e da Odofredo. Nel primo però l'uso dell'opera nostra è per lo meno dubbio: per quest'ultimo parmi assolutamente escluso dall'esame delle sue opere.

(5) FITTING — *Questiones*, p. 28, § 10, nota *m*. Il BRUGI fece notare l'importanza grande che ha il ritrovarsi nelle *Questiones* « questa specie di an- » tica formula di scuola ». Cfr. *Arch. giur.*, LVI, p. 105.

(6) *Questiones*, IV, 6.

(7) *Questiones*, I, 15.

(8) *Questiones*, I, 5.

opponeva, per dir vero, a coloro che affermavano « legem longo- » bardorum non esse legem (1) », ma questo era invece il concetto prevalente nella scuola. Odofredo non si peritava infatti di chiamare il longobardo un « fetidissimum ius (2) », che non è « nec » lex, nec ratio, sed est quoddam iuš quod faciebant reges per » se » (3): e il Boncompagni, ripetendo senza dubbio la *communis opinio* dei dottori bolognesi (4), lo diceva « non lex, sed immo » potius fex, quoniam est fecere turpium vulgarium surdidata » (5). Nè si può trascurare il fatto che l'abate urspergense, il quale della scuola bolognese e dei suoi metodi pare avesse notizie precise, ricorda pur egli con biasimo il *mos* dei Teutoni « sine » lege et ratione voluntatem pro iure statuentes (6) ».

Anche le ragioni per cui le *Questiones* cercavano di toglier valore ai diritti barbarici in pratica vigenti sono precisamente quelle che troviamo allegate nei glossatori. La l. 39 D. *de legibus* 1, 3 sanciva che lo

(1) TAMASSIA — *Odofredo*, p. 133, n. 2. Anche Roffredo, citato dal CHIAPPELLI (*Lo studio bolognese*, p. 44), prendeva la difesa dei longobardisti: « et sic legistae romani non derideant legistas longobardos ».

(2) ODOFREDO — *Comm. in Cod.* ad c. 5, C. *de cond.* 6, 46.

(3) ODOFREDO — *Comm. in Cod.* ad auth. *Dos data* C. *de donat. ante nupt.*, 5, 3.

(4) Anche ANDREA D'ISERNIA scherniva il diritto longobardo come una « lex asinina ». Per gli statuti bolognesi il podestà doveva giurare di *servare leges et rationes*.

(5) BONCOMPAGNI — *Rethorica novissima*, nella *Bibl. jur. m aevi*. II. p. cit. Pur quell'odio, che vibra intenso contro i *transalpini reges* nelle *Questiones*, può dirsi tradizionale fra i glossatori. Una glossa attribuita ad Irnerio (Cfr. PESCATORE — op. cit, p 56) ricorda con biasimo « Odoacrem qui » Italiam ceperat.... et leges scribere cepit contrarias et privilegia mutare ». Contro il tiranno Odoacre si scaglia pure ACCURSIO (gl. ad c. 16. C. *de sacr. eccl*, 1 2) perchè « multas leges et statuta contra ecclesias et earum » privilegia statuerat. » E Odofredo anch'egli col suo stile bonario, frammischiando l'errore alla storia, osserva, glossando la stessa costituzione: « Dominus imperator Odoacer quid fecit? Venit et usurpavit urbem Constantino- » polim; facta uxurpatione dixit: volo facere legem de manu mea et omnia » privilegia que haberet civitas Constantinopolis abstulit ecc. » Cfr. TAMASSIA — *Odofredo*, cap. VI, § 1. II. Una glossa analoga *contra Gothos* si trova nel ms. padovano del Codice n. 688 a quella stessa legge.

(6) BURCARDO D'USPERGA — op. cit., a. 1171.

« ius non ratione introductum, sed errore primum, deinde
» consuetudine optentum in aliis similibus non optinet » ;

l'autore delle *Questiones* e i romanisti della scuola bolognese in generale consideravano il longobardo come uno *ius moribus receptum*, sorto per errore e contro la *ratio* in tempi nei quali le

« Leges a senibus patribus actas
» .... elapsa diu raserat erat » (1).

La redazione che se ne fece in iscritto non era perciò una *lex*, ma semplicemente uno *statutum* rispecchiante la consuetudine e, com'essa, invalido. Pur l'ideale dell'unità del diritto, così ardentemente propugnato dall'autore delle *Questiones*, è il vessillo intorno al quale si raccoglievano i glossatori: essi avrebbero del pari voluto che la romana fosse non solo la *lex omnium generalis*, il che era già nelle aspirazioni degli ultimi longobardisti (2), ma l'unica legge.

Ora l'efficacia grandissima esercitata da quest'opera sui glossatori si potrebbe difficilmente spiegare, se, anzichè essere un prodotto della scuola bolognese stessa, fosse derivata da quella di Roma. Come mai sarebbe stato così debole il ricordo di questa, se avesse dato un lavoro, cui tutta la scuola irneriana si era inspirata? Eppure Odofredo non la ricorda più se non per aver udito dire (ut audivimus a nostris maioribus). Mi par questo un argomento incontestabile per concludere che le *Questiones* furono composte da un glossatore. E dovettero essere scritte da uno dei primi se già son conosciute da Martino (3) e usate nelle *Summa Institutionum*, uscita a mio giudizio dalla scuola bolognese intorno alla metà del secolo decimo secondo. L'opera nostra, frutto d'ingegno già maturo, dovette esser composta pochi anni prima, in sul principio del secolo (4).

(1) Son versi citati dal PATETTA — op. cit., p. 70.

(2) *Expositio ad lib. Pap.*, § 4.

(3) Nelle sue glosse al Codice del ms. pad. 688.

(4) Le ragioni per cui non mi pare accettabile la congettura del FITTING che pone la compilazione delle *Questiones* in Roma nel 1082 sono già state in più punti accennate: dalle osservazioni qui esposte risulta com'io mi scosti pure dall'opinione autorevole del PATETTA (*Opere attribuite ad Irnerio*, p. 104), condivisa dal PESCATORE (*Beiträge*, IV, p. 140), che le *Questiones* sieno state scritte dopo il 1144 in Roma Non è dubbio che questo scritto fu

11. Il Villani (1) ci ha conservato veramente il ricordo di uno scritto, il quale « quae contraria primo aspectu textus videbantur » moventibus rationibus ad concordiam perduxit et quae locis di- » spersa variis in eandem videbantur sententiam consonare ne » superfluerent simul legavit » (2): questa opera, che doveva essere compilata proprio sugli inizii del risorgimento giuridico e a Ravenna, si deve senza dubbio riconoscere nelle *Questiones* che abbiamo sott'occhio. Sono infatti nettamente distinte le due parti del lavoro, dove le *solutiones contrariorum* servono di introduzione a una esposizione sintetica del diritto romano. Il Villani l'attribuiva a Cipriano; ma un confronto con gli scritti di questo giureconsulto (3) a noi conosciuti, ci persuaderebbe che non può essere opera sua, quand' anche già non vi si opponessero e l' età dei manoscritti e la forma delle citazioni. Il cronista ha dunque confuso i nomi di due celebri giureconsulti: la notizia ch' egli dà relativamente al luogo e al tempo, in cui sarebbe stato composto lo scritto di cui parla, ci fa però pensare a Irnerio che la leggenda voleva appunto *primus* tra i glossatori (4).

Abbiamo già qui un indizio, di cui si deve pur tener conto, per attribuire le *Questiones* al nostro giureconsulto. Ma non è il solo. Molte fra le opinioni che Accursio attribuisce ad Irnerio si trovano in quelle accettate (5), e con esse hanno riscontri glosse che provengono sicuramente da lui (6). Il Fitting ricorda poi uno scritterello sulla l. 28 C. *de transac.* II, 4 che, segnato

usato già largamente dai quattro dottori: e, poichè, morti questi tutti, e in tarda età, prima del 1180, il loro periodo di maggior fiore dovette cadere nella prima metà del secolo, da queste premesse è ovvio dedurre le conseguenze che io ho sopra esposte.

(1) Villani — op. cit., loc. cit.

(2) Tutta l' importanza di questa notizia fu valutata dal Brugi — Est. *Archivio giuridico*, LIII, p. 7.

(3) Se ne ha un saggio in Chiappelli — *Glosse d' Irnerio* ecc. Cipriano conosceva e usava largamente l' *Epitome Juliani* di cui nello *Questiones de iuris subtilitatibus* non v' è neanche il più lontano accenno.

(4) Anche il Savigny (*Storia*, II, lib. IV, cap. XXXIII, § 105) ritiene che quanto il Villani racconta di Cipriano debba riferirsi a Irnerio.

(5) Fitting — *Questiones*, p. 34 e Pescatore — op. cit., p. 12, nota 1.

(6) Fitting — *Questiones*, § 12.

con la *I* usata talvolta ad indicare il dottore bolognese, ha strettissima relazione col titolo *De pactis* (VI) delle nostre *Questiones* (1).

Ma anche lo stile e il metodo di quest' opera fa pensare a Irnerio (2). In essa riscontrasi infatti quell' eleganza e quella dialettica che in lui lodano tanti scrittori (3): e pur la forma dialogica rivela il *magister in artibus*. Fu al chiudersi dell' evo antico, la forma preferita dai grammatici: se ne trova anche qualche esempio nella collezione dei *Gromatici*. Nel remoto medioevo furono famosi i dialoghi d'Alcuino, e in tempi più vicini a Irnerio alla forma dialogica ricorsero Anselmo il peripatetico nella *Rhetorimachia* e Pier Damiani nei suoi opuscoli. L' autore delle *Questiones* ama poi far pompa delle sue cognizioni filosofiche, ragiona delle varie specie di cause: *principalis*, *accessoria*, ecc. (4), si ferma a notare che la congiunzione *si* può risolversi *in disiunctivam* (5), ricorre di frequente alle distinzioni e agli altri artifici, di cui si valeva la scolastica medioevale. Talvolta anzi lo sforzo di procedere filosoficamente nuoce alla chiarezza e ottenebra il pensiero: ma anche questo ci richiama Irnerio che il Boncompagni e Odofredo accusano di oscurità.

Siffatto argomento non sarebbe però in sè di gran peso ove non fosse suffragato da altri che si presentano anche più validi. Nella *Summa Codicis* di Tubinga (6), generalmente attribuita a Rogerio, si trova riportata l'opinione d' Irnerio intorno alla

(1) FITTING — *Questiones*, p. 9.

(2) Il FITTING (*Questiones*, p. 33) connette inoltre al titolo dell' opera che esaminiamo la designazione di *subtilis* e *subtilissimus* che abbiamo visto data tante volte a Irnerio.

(3) Il LOZZI (*La scuola di gius romano nei primordii dello studio di Bologna*, p. 94, nota 2) ebbe invece a dire che la lingua d' Irnerio era un dialetto latinizzato. Ma egli giudicava la lingua del nostro giureconsulto da quella di Roffredo e d' Odofredo che ne riportavano le opinioni. Irnerio, capo dei glossatori, fu con essi colpito dallo sprezzo degli umanisti, quasi non avesse avuto il menomo culto della forma. Cfr. CHIAPPELLI — *Carlo Marsuppini e Giovanni Forteguerri* in *Arch. giur.* XXVIII, p. 405. Tra i *miserandi tenebriones* che imbarbarirono il linguaggio giuridico pone ancora il nostro dottore lo ZANETTI — *De causis sero comptae eloquentiae*. Venetiis, 1763, p. 14.

(4) *Questiones*, XXIII, 9.

(5) *Questiones*, VI, 1.

(6) *Summa Cod.* I., 7. ed. PALMIERI nella *Bibl. jur. m. aevi*, I.

contraddizione che si voleva scorgere tra la validità riconosciuta alla « alienatio praedii minoris » e le regole: « Quod est contra » legem nullam vim optinet » ed « ea, que lege fieri prohibentur, » non solum inutilia, sed pro infectis habeantur, et id, quod sub- » secutum ex eo vel ob id quod interdicente lege factum est, » cassum atque inutile est. » Le soluzioni date dal nostro giureconsulto erano le due seguenti:

« Aliud est esse contra legem, aliud contra formam legis: » sed alienatio predii minoris non est contra legem, sed contra » formam legis. Senatus enim dat certam formam quomodo possit » alienari, contra quam si fiat, valet quod sequitur ob id. Et hoc » secundum **Gar**.nerium). Vel aliter potestis determinare: regula, » que dicit: quod factum contra legem etc., loquitur de his que » habent perpetuam causam prohibitionis; sed alienatio predii » minoris non habet perpetuam, sed temporalem. Et hoc secun- » dum **Y**(rnerium) (1) ».

La seconda soluzione (2) ha appunto il suo riscontro con le *Questiones*, di cui l'autore della *Summa* di Tubinga, sia Rogerio od altri, si vale parecchie volte per completare l'esposizione della *Summa* di Troyes, la quale, attribuita dal Fitting a Irnerio, serviva di modello e per così dire di falsariga alla

(1) Può far meraviglia di veder usato così accanto l'una all'altra le due sigle *Gar* e *y*. Il Fitting (*Questiones*, p. 31) ritiene che l'autore della *Summa* di Tubinga ignorasse come designassero entrambe il nostro giureconsulto: ma è ben più facile che egli, pur conoscendo l'identità del loro significato, usasse indifferentemente prima l'una poi l'altra delle due sigle equivalenti. La seconda opinione d'Irnerio potrebbe anche essere stata successivamente interpolata nella *Summa*. Avendo il Tourtoulon constatato che il ms. 82 di Vich contiene realmente, secondo la congettura del Fitting (*Z. d. S. S.*, XV, p. 186 sgg.) il rifacimento della *Summa* di Rogerio, dal Placentino pubblicato negli inizii della sua carriera, resta assodato che il ms. di Tubinga riproduce la *Summa* di Rogerio. Ma dal confronto con gli altri manoscritti dell'opera, che si hanno in buon numero, si può dubitare che esso non presenti la *Summa* di lui nella veste genuina, ma rimaneggiata qua e là e completata con l'aggiunta di titoli o di speciali teorie. Così si spiega come esso faccia anche il nome di Rogerio.

(2) *Questiones*, III. 4, 5. Lo stesso dice una glossa d'Irnerio. Vedi pure *Questiones*, III, 6 e XXIII, 1. 7. Cfr. Fitting — *Summa Codicis*, § 20, p. XLII.

sua. Dato ch'egli prendesse di là anche la soluzione ricordata, avremmo un indizio assai forte per ritenere che l'opera nostra sia d'Irnerio (1).

Si aggiunga che nel manoscritto di Leida accanto al prologo delle *Questiones* è riportato quello dell'*Instrumentum actionum* di Anselmo da Orto, al quale è apposta la sigla *I*, talvolta usata a significare il nostro giureconsulto (2). Si sapeva dunque aver egli scritto un'opera, cui l'allegoria del tempio della Giustizia serviva d'introduzione; e ciò accresce la probabilità che le *Questiones* derivino da lui. Anche la *Summa Institutionum*, di cui avrò prossimamente a discorrere, uscita dalla scuola irneriana, offre, come con le glosse del nostro giureconsulto, numerosi raffronti con l'opera in esame. Non è questo un altro argomento in favore della ipotesi del Fitting?

Ma non basta. Nell'introduzione al titolo XV dell'opera nostra, l'autore si lascia sfuggire la frase: « *Si constitutiones no-* » *vellas admittamus* ». Egli dubita a dunque dell'autenticità o della validità delle Novelle: una ragione di più per crederlo veramente Irnerio (3).

Sappiamo poi che il nostro giureconsulto non credeva l'Autentico opera di Giustiniano, perchè mal si poteva convincere « Justinianum huic operi (al Codice)... tanto labore tantaque dili- » gentia confecto mox adversa constituisse, ut scilicet contra pro- » positum suum reperiatur aliquid in legum articulis contra- » rium (4) ». Alla c. 1 C. *de vel. iure enucl.* 1, 17, apponeva per di più la glossa:

« Nota contrarium nullum inveniri » (5)

e alle l. 4, § 1 D. *de sta. ho.* 1, 5:

« quod remanet ex priori [lege] una cum posteriori in unum

(1) Fitting — *Questiones*. p. 30 e sgg.

(2) Fitting — *Questiones*, p. 7 e 8.

(3) Il Patetta (*Opere attribuite ad Irnerio*, p. 91) ritiene che tal frase significasse solo « se ci atteniamo alle Novelle », ma trovo assai strano l'uso del verbo *admittere* in tal significato che non ha, per quanto so, altri esempii.

(4) Cfr. p. 122, nota 3.

(5) È fra le glosse pubblicate dal Cogliolo (op. cit.).

» quasi corpus coniungitur. hoc in corpore enim nil reperitur
» contrarium (1) ».

L'idea che non si dovessero riscontrare antinomie nelle leggi giustinianee era dunque in lui dominante: e anche questo può indurre a ravvisare le *Questiones*, di cui fu certamente autore, in quelle pubblicate dal Fitting e da lui illustrate con tanta sapienza.

12. Ma la tesi del Fitting, da molti accettata (2), ebbe pure, anche fra chi ammetteva l'appartenenza dell'opera alla scuola bolognese, autorevoli oppositori. È quindi mestieri prender in esame gli argomenti loro per vedere se di fronte ad essi possano tuttavia resistere quelli da noi addotti.

Una prima obbiezione mossa dall'Esmein (3) e dal Viollet (4) è la scarsità dei raffronti che si trovano fra le *Questiones* e le glosse e le autentiche irneriane. Non si può negare la gravità di essa, tanto più che il Pescatore (5) afferma non aver trovato nei numerosi manoscritti da lui scorsi nota alcuna d'Irnerio che s'accordasse un po' strettamente con l'opera nostra: ma si deve d'altro canto osservare che la natura di questa, e per il suo carattere quasi filosofico, e per la forma dialogica, era men che adatta all'uso di brevi glosse dove l'intento esegetico prevaleva al dogmatico e l'autore si teneva di proposito vincolato alle fonti nelle sue interpretazioni. Si aggiunga che buona parte delle glosse non potevano esser messe a profitto nelle *Questiones*: abbando-

(1) Cfr. vol. II, p. 9

(2) L'accettarono il Brugi (*Arch. giur.* LIII, p. 219 sgg. e *Leggi e scienza nella storia del diritto medioevale* nella *Riv. it. p. le scienz. giur.* XX), il Del Vecchio (*Arch. stor. ital.*, ser. V, vol XIV, p. 161 sgg), il Palmieri (*Gazzetta dell' Emilia* 8 ottobre 1894), il Chiappelli (*Riv. stor. ital.* XI e *Nuova Antologia* LIV, p. 767 sgg.), il Landsberg (*Z. d. S. S.* XVI), il Luschin von Ebengreuth (*Mittheilungen für österr. Geschichtsforschung*, XV, p. 684, l'Ermann (*Centralblatt für Rechtswissenschaft*, XV, p. 84), il Blondel (*Nouvelle Revue historique de droit franç. et étr.* XVIII, p. 759), Hugo Krueger (*Z. für das Privat-und öffentliche Recht* XXIII, p. 131 sgg.), il Dove Wilson (*Juridical Review*, VI) ed altri.

(3) Esmein — op. cit.

(4) Viollet nella *Revue critique*, 1895, nr. 17.

(5) Pescatore — op. cit., p. 93.

nato l'ordine legale, non servivan più le *continuationes titulorum*, le *summae*, le *distinctiones*: sole potevan giovare le *solutiones contrariorum* nelle quali si dovrebbero dunque principalmente ricercare i raffronti. Se pochi se ne son trovati finora, scarso è pure il numero delle glosse irneriane a noi note (1): fui nondimeno più fortunato del Pescatore nel trovare qualche riscontro con l'apparato del nostro dottore al *Digestum vetus*: così fra le *Questiones* IV, 5; V, 4 e V, 7 e le glosse da me pubblicate alla l. 4 *de sta. ho.* 1, 5, dove la coincidenza di forma e di contenuto non può revocarsi in dubbio. Del resto, avendo l'opera nostra a base i primi quattro libri al Codice, nelle glosse a questo più che in quelle al Digesto si debbono trovare le coincidenze: i manoscritti del Codice da me esaminati, contenendo un numero assai limitato di interpretazioni irneriane, sparse qua e là, non me ne hanno offerto di evidenti; ciò non ostante per le ragioni già esposte non si può di qui trarre neppure un indizio contro la congettura del Fitting.

Ma si parlò anche di contraddizioni fra le teorie delle *Questiones* e quelle sostenute dal nostro dottore: esiston esse veramente?

Lo Schupfer ne ravvisa una fra le *Questiones* (IX), affermanti che il contratto viziato da *metus* è invalido, salvo quando,

> « cum solutio sponte fiat..., confirmatur posteriori consensu » quod ab initio ratum non erat ».

e la glossa alla l. 2 C. *de his que metu* 2, 20 (2):

> « y ubi fuit voluntas, licet coacta, praesumitur enim qui so- » luit querelam de vi non habuisse. Qui ergo solvit aut omnino » non repetet aut eatenus prepedietur donec probet contrarium ».

Il Fitting però osserva, sembrami giustamente, che la contraddizione è solo apparente (3): diffatti in entrambi i passi trovasi ammesso che il pagamento fatto spontaneamente sana il vizio della violenza. Solo nella glossa irneriana, la quale non fa che ripetere in altre parole il contenuto del testo, da cui mal si potrebbe

(1) Fitting — *Summa Codicis und Questiones*, p. 8.
(2) Schupfer — op. cit., p. 17. Con lui consente il Pescatore (op. cit., p. 96).
(3) Fitting — *Summa Codicis und Questiones*, p. 97.

staccare, è consentita la prova che vi fu violenza anche nel pagamento (1): le *Questiones* sebbene di essa non facciano menzione, non la escludono.

Altra contraddizione trova però l'illustre professore di Roma (2) fra le *Questiones* (XX, 1-2), che concedono in via indiretta la prova della negativa, e quella che sarebbe stata l'opinione d'Irnerio secondo le glosse di Accursio ad l. 23 C. *de probat.* 4, 19 v. *per rerum naturam:*

«... Alii ut **Ir**(nerius) dicunt per rerum naturam, ut affir- » matum, quia quod affirmatur est: et ita potest probari per dif- » ferentias et species, sed illud quod negatur non est, et sic non » potest probari, cum non habeat species vel differentias (3) ».

e ad l. 10 C. *de non num. pec.* 4, 30 v. *nulla est*:

« ut supra de probationibus l. actor. similes quidem sunt quia » uterque negat se debere, sed differunt, quia alter factum negat, » alter asserit secundum **Ir**(nerium) ».

Il Pescatore (4) alla sua volta allega altre due glosse d'Irnerio ad l. 23 C. *de probat.* 4, 19:

«*y* Qui affirmat aliquid esse dicit, quod probari potest per » affinia, id est per genus et differencias et similia, set qui sim- » pliciter negat nihil ponit. Rerum autem natura talis est, ut id » quod non est neque genus habeat neque differencias, neque » aliquid simile, unde argumentum possit afferri *y* ».

e ad l. 2 b. *si adv. rem iud.* 2, 26:

«*y* Aliud est negare factum, aliud negare ius, nam negantis

(1) L'opinione d'Irnerio era combattuta da Bulgaro come se fosse in contraddizione con la l. 7, 8 D. *de cond. ob turp. ca.* 13, 5. Cfr. le glosse citate dal Pescatore (op. cit., loc. cit.).

(2) Schupfer — op. cit., loc. cit.

(3) Nella glossa accursiana segue veramente: « Sed certe licet sit verum » quod illud quod non est non probatur per species vel differentias, tamen » probatur per alia ut per medium ». Il Fitting ritiene questa clausula continuazione della glossa irneriana e così non ci sarebbe neppure un' apparente contraddizione. La glossa d'Irnerio dà però ragione allo Schupfer che la riteneva invece una aggiunta limitatrice di Accursio.

(4) Pescatore — op. cit., p. 97-98.

» factum nulla est probatio per naturam rerum. Qui negat ius » hoc debet probare, nam si negaret (emancipationem) recte esse » factam probare debet, ut D, de probat. et presumpt. l. ab » ea. *y* ».

Dalle glosse ricordate risulta infatti aver Irnerio ammesso come regola generale che *eius qui factum negat nulla probatio est*; le leggi cui appose le ricordate glosse, ne erano altrettante applicazioni. Ma non è escluso ch'egli, come le *Questiones*, riconoscesse l'esistenza di casi, in cui si derogava da quel principio. Anzi rende certo che in via eccezionale egli concesse la prova del fatto anche da parte di chi lo negava, in due casi almeno, la sua glossa ad l. 21 D *de probat.* 22, 3, v. *convenitur*:

« *y* Negantis ergo solutionem probatio est si quis exigere » velit, quia scilicet probata videtur solutio. Sic autem probatur, » ut uides infra eum qui negat debitum aliam docere solutionis » causam fuisse, ut dolum ».

Sono precisamente due esempii addotti dalle *Questiones*, e, lungi dall'esservi contraddizione, si presenta quindi una manifesta coincidenza che può interpretarsi come un nuovo argomento a favore della ipotesi del Fitting.

Altra contraddizione ravvisa però il Patetta (1) fra le *Questiones*, 1, 2:

« diffinitur hic libertas omnibus competens, idest etiam servis, » eo iure quo prodita est »

e ciò che Azone dice nella sua *Summa Institutionum*:

« . . . videtur quod servi sint liberi, nam et ipsi habent natu- » ralem facultatem nisi vi aut iure prohibeantur, et hoc **Guarne-** » **rius** admisit: aut diffinitur libertas eo iure quo prodita est ».

Parrebbe infatti a tutta prima che la seconda opinione, contenuta nelle *Questiones* e da esse affermata in via principale, non fosse d'Irnerio, essendo quasi contrapposta alla prima riportata col suo nome. Ma forse il *vel*, anzichè introdurre un'antitesi è semplicemente dichiarativo. Accursio c'informa appunto nelle gl.

(1) Patetta — op. cit., p. 132.

Libertas ad l. 4 D. *de sta. ho.* 1, 5 e ad § 1 Inst. *de ui p.*, 13 « se-
» cundum Ir(nerium) [hec definitio potest legi] ut definiatur liber-
» tas eo iure quo inventa est idest naturali, et sic etiam servi
» secundum hoc sunt liberi ». I due concetti, che non sono in stridente opposizione, ma anzi discendono l'uno dall'altro e si completano a vicenda, son dunque da lui attribuiti ad Irnerio. Il Patetta (1) dubitò veramente ch'egli avesse attribuito al nostro un'opinione non sua, ritenendo più autorevole fonte la somma di Azone: ma certo Irnerio la pensava così come Accursio ci tramandò, dacchè in una sua glossa alla legge citata dichiara appunto trattarsi della *libertas a iure naturali introducta*. A toglier la difficoltà sollevata dal Patetta non è neppur necessario ravvisare col Fitting (1) nell'*aut diffinitur* una corruzione dell'*ut definiatur* della glossa accursiana; la contraddizione non esiste ugualmente. E, poichè coi passi di Azone e d'Accursio, più che le glosse irneriane al Digesto (ripetute probabilmente alla lettera intorno ai passi corrispondenti delle Istituzioni) coincidono le *Questiones*, sembrerebbe quasi che fossero da queste attinti, fosse pure indirettamente: si avrebbe qui un nuovo argomento per attribuire a Irnerio l'opera in discussione.

Nè, sebbene in apparenza imbarazzante, è più solida la obbiezione mossa dal Pescatore (2) che trova contraddetta l'affermazione delle *Questiones*, XX, 2:

« Non solum actor id quod negat probat, set et reus, qui nu-
» neratam pecuniam negat, auditur absque temporis prefinitione,
» si probare velit non numerationem, set aliam cautionis causam
» fuisse, sicut scriptum est in prima constitutione t. ob turpem ca.
» dat. »

dalla glossa irneriana alla l. 8 § 2 C. *de non num. pec.* 4, 30 del ms. di Monaco 22:

« Ex quo perpendi potest, quod transacto biennio non au-
» dietur qui scripsit se recepisse vel eius heres si velit probare sibi
» non esse numeratam, nam solvere cogitur. y. »

(1) Fitting — op. cit., p. 79.
(2) Pescatore — op. cit., p. 86.

La frase *perpendi potest* potrebbe già di per sè lasciar dubbio che fosse veramente la opinione del nostro dottore, il quale in tal caso usa più spesso la frase: *ex hac lege colligitur*; ma anche senza ricorrere a questa scappatoia, che potrebbe saper di sofistico, osservo come sia diversa la figurazione giuridica contemplata nei due passi in questione. Nella glossa è affermato puramente e semplicemente il principio contenuto in quella legge speciale: nelle *Questiones* si tratta invece di sciogliere l'antinomia fra il principio pur in quella legge affermato e l' altro più generale contenuto nella l. 1. C. *de cond. ob turp. caus.* 4, 7. E si noti che, anche prescindendo da questa diversità di fine, una flagrante contraddizione non esiste: dacchè nelle *Questiones* non si concede la prova della *numeratio* per sè, ma per altra causa preesistente, la quale continua a produrre i suoi effetti anche quando la *quaerela non numeratae pecuniae* non potrebbe più essere intentata.

Il Pescatore (1) trova pure opposizione fra la tendenza equitativa delle *Questiones* e quella che si pretende seguita da Irnerio e dai glossatori in generale. Certamente egli ha ragione quando nota che presso i bolognesi la *aequitas* non è generalmente raffigurata come vago arbitrio individuale del giudicante, ma si vuole appoggiata al *Corpus iuris*: nella interpretazione delle leggi la *aequitas* aveva tuttavia modo di entrare in larga proporzione, e spesso i glossatori riuscivano, volendo esser puri romanisti, audaci riformatori. E non è necessario tornare al concetto già sostenuto dal Fitting, che l' indirizzo d' Irnerio fosse addirittura agli antipodi di quello così detto *naturalistico*, durato fino a lui. A queste riforme, che la rompono nettamente col passato, io credo in generale assai poco, convinto come sono che tutto nella vita sociale procede gradatamente, senza strappi e senza sbalzi, e molto meno vi crederei nel caso presente: i miei studii mi hanno persuaso che, come il valore della *aequitas* presso i giuristi dell'alto medioevo, si esagerò quello dello *strictum ius* presso i bolognesi (2). Discorrendo dell' opera scientifica d' Irnerio

(1) Pescatore — op. cit., p. 90 sgg.

(2) Molto opportunamente lo notò il Brugi — *Leggi e scienza nella storia del diritto medievale*, p. 6.

avrò occasione di mostrare come egli pure siasi inspirato alla equità scostandosi per essa dallo *ius scriptum*, ma già qui non so astenermi dal riportare una glossa d'Irnerio che il Pescatore (1) allega a conferma della sua tesi, perchè mi sembra precisamente di potervi ravvisare un nuovo punto di raffronto con le *Questiones*.

«*y*. Cum equitas et ius in hisdem rebus versentur, differunt tamen. Equitatis enim proprium est simpliciter proponere, » iuris autem idem proponere volendo silicet aliquantulum auctoritate subnecti. Quod propter hominum lapsus multum ab ea » distare contigit, partim minus quam equitas dictaverit continendo, partim plus quam oporteat continendo. Multis quoque » aliis modis equitas et ius inter se differunt, cuius dissensus » interpretatio ut lex fiat solis principibus destinatur ».

Anche nelle *Questiones* (II, 3) lo *ius* costituito in base alla *equitas*, *ratione voluntatis ab equitate discernitur*: ed è definito (I, 3) come la *precipientis auctoritas simul cum equitate*. Al cap. III, 2 poi l'autore di esse, come la nostra glossa, attribuisce al principe solo l'*interpretatio inter ius et aequitatem* quando debba aver valore di legge, esser cioè necessaria e generale.

Le accennate contraddizioni son dunque più apparenti che reali: ma pur d'altri argomenti si fanno forti gli oppositori della tesi del Fitting. Si obbietta che le *Questiones* non possono esser d'Irnerio, perchè il loro contenuto le riporta a un'età posteriore: il Patetta (2) pensa anzi che « il periodo al quale meglio si potrebbero attribuire, senza che faccia difficoltà, sia la concorrenza del diritto romano sia l'indirizzo politico che vi domina, sia » quello che corse dalla rinnovazione del senato romano nell'anno » 1144 al ristabilimento dell'autorità pontificia per opera di Innocenzo III ». Egli, come il Pescatore (3), fu tratto a tali conclusioni per aver ammessa l'origine romana dell'opera. Dato il difetto di studii giuridici in quella città, le *Questiones* non pos-

(1) Pescatore — op. cit., p. 91.
(2) Patetta — op. cit., c. 14.
(3) Pescatore — op. cit., p. 140.

sono essere che della fine dell' undecimo o del principio del dodicesimo secolo. Ma, se fossero state scritte, come il Fitting suppone, nel 1082, in un periodo di fiera lotta fra imperatore e papa, terrebbero su di ciò un silenzio inesplicabile, laddove lo spirito audacemente democratico e quel sentimento quasi di sprezzo e di reazione contro gli imperatori, cui sarebbero inspirate, fanno pensare alla società romana della seconda metà del dodicesimo secolo. Ebbi però già ad esporre alcuni motivi che fanno dubitare se proprio le *Questiones* sieno uscite di Roma: anche le idee politiche in esse propugnate non sembrano peculiari a una città piuttosto che all' altra, nè caratteristiche di un tempo tanto da poter escludere assolutamente qualsiasi altra data. Che a Roma si manifestassero con maggiore intensità che non altrove ben si comprende, ma, dato pure che di questa fossero proprie, non vi sarebbe, parmi, la necessità di riportar l'opera nostra al 1144. Le riforme allora avvenute erano pratica attuazione di idee sempre ardentemente vagheggiate. Le *Questiones* potrebbero benissimo esser frutto di quel periodo di preparazione. A mio giudizio fu poi alquanto esagerato lo spirito democratico di esse: come bene il Fitting osserva, nulla v' è dentro che non sia nelle fonti romane stesse, sebbene il popolo sia raffigurato come il vero sovrano e l'imperatore non apparisce tale che perchè il popolo volontariamente gli cedette i proprii diritti (1). La similitudine

« set communitas et unum quasi corpus humanitatis de singulis » curam gerere velut homo quilibet in suis membris, et debet et » potest et, si alias partes toti cedunt, totum secuntur, conse- » quenter et hic quicunque per se quid equum sit non percipiunt » universitatis iudicio cedant.... et quidem cuncti neque tem- » pore neque loco possunt congregari, set, sicubi pars et dignior » et potior counita deprehenditur, ea collectió, tamen non usque » quaque ex omnibus una, veruntamen unica, non immerito sibi » vendicat ea quae supra docuimus universitati congrua... (2) »

la quale sà alquanto dell' aristotelico, ad altro non mira che a porre in evidenza la supremazia di Roma e quindi l' autorità del suo diritto: non a dichiarare che la sovranità e il potere di

(1) Fitting — *Summa Codicis und Questiones* p. 4 sgg.
(2) *Questiones*, IV, 7.

far leggi, sebbene in diritto lo si potesse credere, appartenessero di fatto al popolo romano. Anche nelle *Questiones* l'imperatore è considerato unico legislatore, tanto che nessuna contraddizione esiste con la glossa irneriana alla l. 32 *D. de leg.* 1, 3 già da me riportata (1).

Così io non scorgo nell' opera nostra una tendenza avversa agl' imperatori; anzi tutt' altro. I *transalpini reges* che *Rome iam ceperunt imperare*, contro cui si scaglia l'autore delle *Questiones*, non son già, come il Fitting (2) e il Patetta (3) credono, gli imperatori tedeschi, ma i re longobardi. Il regno loro è estinto da tempo (I. 14); la *statutorum vis si qua enim fuit, una cum suis auctoribus tunc expiravit*: vivevano quando la conoscenza dei libri legali era perita (IV, 9), e son chiaramente contrapposti a coloro *qui nunc imperant*. A questi l' autore delle *Questiones* moveva l' appunto di lasciarne viver le leggi, mentre certo non avrebber voluto *eos quorum adiuvant leges, sibi conregnare*, e li esortava: *non ergo patiantur eos mortuos secum imperitare*. Certo non avrebbe dato tal consiglio a persona che non gli fosse stata a cuore, nè per darlo, già lo notai, occorreva esser romani. Che il diritto romano fosse l'unico degno della maestà imperiale era vecchia idea che ha chiari accenni fin dal secolo IX. Nelle formule per l'elezione dei notai attribuite a Ottone III l'imperatore raccomandava infatti: « cave ne aliqua » occasione Justiniani sanctissimi antecessoris nostri legem sub» vertas ». Enrico III (IV) scrivendo a Boleslao dichiarava *indignum imperatoris* ciò che era *legibus romanis inhibitum* (4), e Pietro Crasso osservava finalmente che: « imperium romanum » legibus perditis totius ornatus sui detrimentum incurrit ». Nessuna idea v' ha dunque nelle *Questiones* che contrasti al pensiero politico dominante nel medioevo e specialmente negli ultimi secoli; nè per spiegare l' indirizzo di quell' opera è necessario crederla composta a Roma intorno il 1150. Anzi questa data è affatto esclusa dall' uso che di essa fecero i quattro dottori, e da

(1) Cfr. p. 67.
(2) Fitting — *Questiones*, p. 25
(3) Patetta — op. cit., p. 101.
(4) Cfr. Conrat — *Geschichte*, p. 63, nota 1.

quegli altri ragionamenti che già proposi per determinarne l'età (1).

Al Patetta (2) sembra però argomento decisivo contro la ipotesi del Fitting l'uso che delle Novelle fece l'autore delle *Questiones*: Irnerio non avrebbe potuto essere, dacchè, secondo la tradizione già ricordata, aveva ripudiato l'Autentico come opera non di Giustiniano e forse anche sospetta di falsificazione. È la ragione principale che venne addotta per contestare ad Irnerio la compilazione delle autentiche: e non mi è necessario ricombatterla qui, giacchè potrei solo ripetere il già detto (3). Irnerio usò certo e conobbe le Novelle come appare dalle sue glosse, e forse nella sua carriera di giurista non vi fu mai tempo in cui non le abbia conosciute: i racconti di Roffredo e di Odofredo son troppo debole fondamento per ammetterlo. Essi appariscono, già l'ebbi a osservare, semplici congetture soggettive per spiegare i dubbii che il nostro realmente manifestò, e con certa acutezza, come il Patetta stesso riconosce, intorno all'autenticità delle Novelle. Non so infatti attribuire alcun valore alla storiella che Irnerio dichiarasse apocrife le Novelle, sapendo di mentire, per liberarsi da un noioso avversario che su di esse fondava le proprie pretese e per esse vinse: ad ogni modo non presterei fede al *quia non studuerat adhuc in libro illo* di Odofredo. Come avrebbe potuto Irnerio sostenere il suo assunto senza conoscere le Novelle? Per quanto ignoranti fossero i giudici, essendo le Novelle di uso piuttosto comune, occorreva allegare ben solidi argomenti per staccarli da una lunga pratica tradizionale. Nella ignoranza di quella parte delle leggi di Giustiniano Odofredo cercava arbitrariamente (sed credo...) la ragione *unde necesse habuit dare tale responsum*: ma era davvero una ragione puerile e quasi ridicola. Poteva Irnerio ignorare l'esistenza delle Novelle, se a Pavia, a Ravenna e in Toscana erano conosciutissime non foss' altro nelle *Epitome Juliani* (4)? Del resto, ove pure le avesse prima ignorate, poichè le

(1 Fitting — *Summa Codicis und Questiones*, pp. 26-39.

(2) Patetta — op. cit., p. 89.

(3) Cfr. il capitolo precedente.

(4) Il Patetta nota a ragione che il nostro dottore ignorando l'esisten-

Questiones, se sono opera sua, non furono probabilmente scritte al principio della sua carriera scientifica, ma nel fiore di essa, poteva averne già avuto conoscenza. Ad ogni modo non è proprio strano che il compilatore delle autentiche usasse delle Novelle in quel suo lavoro, tanto più che vi ricorse una sol volta e non senza esitazione (1).

Ma il Pescatore (2) trova altre difficoltà nelle forme libere delle citazioni. Il dialogo richiedeva però una maggior libertà in esse (3), e di consimili se ne trovano pur nelle glosse d'Irnerio: quelle da me pubblicate ne offrono parecchi esempii.

Il Patetta (4) osserva poi ancora che difficilmente le *Questiones* d'Irnerio sarebbero state unite con quelle di Azone e di Pillio se non avessero avuto la stessa natura: il volume di cui parla la ricordata donazione del 1262 è nondimeno tale confusa miscellanea di scritti e di autori diversi, da non potersene cavar lume intorno al carattere dell'opera irneriana. Tanto più che vi ha realmente una certa somiglianza di contenuto fra le *Questiones de iuris subtilitatibus* e quelle di Pillio e d'Azone, in quanto pur questi si occupano non solo di *casus positiones* e della relativa soluzione, ma anche dei cosidetti *insolubilia* o punti giuridici controversi nelle fonti (5). Il ritrovarle collegate in un solo volume potrebbe anche essere del tutto casuale, o derivar dalla semplice somiglianza del titolo.

Da ultimo si volle infirmare la congettura del Fitting, perchè, accettandola, sarebbe mestieri di rifiutare le note tradizioni della scuola bolognese: ma anche questa obbiezione non è insuperabile. Intanto non è necessario per ritener Irnerio autore delle *Questiones* il porlo scolaro e maestro in Roma, come il Fitting fa; le

za delle Novelle, non poteva uscire da una scuola romanistica, ma, poichè quell'ignoranza è ben lungi dall'essere provata e appar quasi inverosimile, non credo assolutamente ch'egli fosse un αὐτοδίδακτος; anche per quelle altre ragioni che già ho esposte nella P. I. cap. II, n. 4.

(1) Fitting — op. cit., p. 81 sgg.

(2) Pescatore — op. cit., p. 49.

(3) Patetta — op. cit., p. 52.

(4) Vedi anche le osservazioni del Fitting — *Summa Codicis und Questiones*, p. 77.

(5) Patetta — op. cit., p. 97.

strette relazioni ch'esse presentano con la letteratura giuridica di Ravenna mi fanno piuttosto pensare a questa città, da cui i glossatori dicon portati direttamente a Bologna i *libri legales*. Che là Irnerio abbia insegnato non è improbabile (1), e ad ogni modo nulla v'è in tale ipotesi che urti con le tradizioni bolognesi, le quali parlano invece dello studio romano come di uno studio distrutto da tempi remoti. Così non fa ostacolo la tradizione (2) ch'egli

(1) Cfr. p. 60.

(2) Dacchè non ammetto l'origine romana delle *Questiones* e non credo che siano state composte nel 1082, non posso neppure accettare la ricostruzione della vita d'Irnerio che il Fitting (*Questiones*, § 17) pensò di poter fare in base a quell'opera: infatti nella mia biografia non me ne sono servito. Pur, essendo assai diffusa, è opportuno l'accennarla qui. Irnerio sarebbe nato nel 1055, avrebbe studiato dapprima in Bologna e dalla scuola della città natale sarebbe uscito maestro in arti. Celebre in queste, sarebbe stato conosciuto dalla contessa Matilde al principio del suo regno (1076): la quale, compresa della acutezza dell'ingegno di lui e sperando di potersene valere nella lotta per le investiture, l'avrebbe spinto allo studio del diritto. Nè l'avrebbe favorito solo di esortazioni, ma d'aiuti materiali, mandandolo a studiare in Roma dove avrebbe avuto a maestro Geminiano. Irnerio, protetto da Matilde e forse da Gregorio VII, sarebbe stato da principio, con prudente spirito utilitario, ligio al partito papale, salvo ad accostarsi all'imperatore dopo la morte della contessa. A tali idee sarebbero inspirate le *Questiones*, suo primo lavoro scritto in Roma, appena di scolaro vi divenne professore. A Roma sarebbe rimasto fino al saccheggio del 1084: quindi sarebbe tornato in Bologna, astenendosi per qualche anno dallo insegnamento per meglio approfondirsi nelle leggi con uno studio più particolareggiato delle fonti. Poscia con l'aiuto di Matilde, già forse prima del 1090, avrebbe aperto scuola di diritto in Bologna, per le sue stesse condizioni assai propizia allo svolgimento e al fiorire di essa. Molti punti già combattei ed esclusi per lo addietro: così la data dal Fitting attribuita alla nascita d'Irnerio mi parve troppo remota (cfr. pp. 44, 45); e non trovai alcun dato storico che provi la possibilità di relazioni fra la contessa Matilde e il nostro dottore prima del 1102 (cfr. p. 57). Del pari è un prender troppo alla lettera il passo di Burcardo da Ursperga il creder che Matilde abbia realmente distolto Irnerio dagli studii grammaticali per volgerlo al diritto (cfr. p. 56) e anche gli aiuti morali e materiali che si vorrebbero prestati dalla contessa a Irnerio non hanno alcuna prova: il fatto che questi si trovava ai placiti di lei può essere invece un indizio che non era, come taluno pretese, ai suoi stipendi (cfr. Patetta — op. cit., p. 46, nota 5). Mentre nessun indizio serio ci fa pensare che Irnerio abbia studiato in Roma, ve ne sarebbero invece per crederlo scolaro e maestro nello studio ravennate (cfr. p. 49 e p. 60). Che poi Irnerio fosse dapprincipio favorevole ai pontefici e

12

avesse avuto le leggi di Giustiniano a poco a poco. Quest'è infatti assai dubbia, non avendo conferma nelle glosse irneriane (1) e collegandosi all'altra, insostenibile, del trasporto materiale dei libri da Roma a Ravenna e da Ravenna a Bologna. E anche minor valore si può attribuire al *studuit per se sicut potuit*, di Odofredo, se pur egli volle con ciò realmente dire che il nostro dottore fece tutto da sè (2): è leggenda connessa a quella che lo dice primo glossatore delle leggi (3).

Piuttosto può fare una certa impressione che il ricordo delle *Questiones* come opera d'Irnerio sia durato così poco fra i glossatori: è dubbio infatti che Placentino, Azone, Odofredo e Accursio le abbiano conosciute, sebbene serbino tracce indirette del loro uso. Ma devesi badare che quella da noi conosciuta è solo una piccola parte e relativamente recente della letteratura della glossa, e che le opere d'Irnerio, caposcuola, con l'abitudine dei plagi e la tendenza a render impersonale l'opera dei predecessori, peculiari al medioevo, fu presto sopraffatta dalla vastissima produzione giuridica dei successivi giuristi (4). E d'altro canto se le *Questiones* d'Irnerio non fossero le nostre, nella scuola bolognese non solo se ne sarebbe perduto il ricordo, ma neppur resterebbe traccia del loro uso. Il che veramente è poco probabile.

Libero il campo dalle obbiezioni avversarie (e mi lusingo che pur in questa parte non mi sia stato di velo il pregiudizio) acquistano maggior peso gli indizii che il Fitting ed io adducemmo in favore della paternità irneriana: non son certo una *probatio plena*, ma possono essere un principio di prova.

avverso agli imperatori non è punto provato; le *Questiones* dimostrerebbero il contrario (cfr. p. 175). Da ultimo dallo studio della storia bolognese risulta assolutamente improbabile che Matilde vi abbia fondata la scuola di diritto (cfr. p. 56).

(1) Cfr. p. 101 sgg. e FITTING — op. cit., p. 87 sgg.

(2) Cfr. p. 50 nota 2.

(3) FITTING — op. cit., p. 89.

(4) Cfr. BRUGI — Estr. *Arch. Giur.* LIII, p 10.

CAPITOLO QUARTO

Il Formularium tabellionum d'Irnerio.

1. Prove che attestano l'esistenza di un *Formularium tabellionum* opera d'Irnerio: quale ne dovesse essere il carattere e quale l'influenza esercitata sui lavori posteriori. — 2. L'ipotesi del Palmieri. — 3. Il *Formularium tabellionum* pubblicato dal Palmieri non è l'opera originale d'Irnerio e non ne è neppure probabilmente un fedele rifacimento.

1. Oltre gli scritti teorici già esaminati sappiamo che Irnerio compose un *Formularium tabellionum*, il quale, conosciuto e discusso ancora nelle scuole ai tempi di Odofredo (1) e d'Accursio (2), dovette aver pregi reali se, con tanti rapidi mutamenti avvenuti nelle condizioni giuridiche della società italiana in sul chiudersi del medioevo, potè non di meno contare più di un secolo di vita. Del resto nessuno meglio d'Irnerio aveva l'attitudine e l'autorità necessaria a tal lavoro: già come insegnante di retorica ebbe senza dubbio ad occuparsi intorno alla compilazione degli atti giuridici, parte importante dell'*ars dictandi* (3); la lunga pratica di causidico e lo studio profondo delle leggi gli avevano poi fornito tutte quelle svariate cognizioni che sono indispensabili per chi si voglia accingersi a un genere così difficile di letteratura giuridica.

Anche qui la bontà intrinseca del contenuto raccomandò il formulario irneriano, non, come si potrebbe desumere da Odofredo, la novità del tentativo. Infatti già nella scuola longobar-

(1) ODOFREDO — *Comm. in Cod.* ad auth. *Qui res C. de sacr. eccl.* 1, 2... Yr(nerius)... « fecit primum formularium idest librum omnium instrumentorum, et scripsit instrumentum emphyteuticum etc. »

(2) ACCURSIO — Gl. ad l. 14, § 5. C. *De SS. Ecclesiis*, 1. 2, v. *petitione*: « Ex hoc sumpsit Irn(erius) quod posuit in formulario tabellionum in contractibus emphyteusis: dicunt enim sic: emphyteuticariis petitionibus annuendo. »

(3) Cfr. STINTZING — *Geschichte des popul. Lit. des roemisch. u. kan. Rechts* e BETHMANN-HOLWEG — *Der germanisch-romanische Civilprozess*, III.

da, e prima ancora tra i visigoti e i franchi, si trovano raccolte copiose di formule, religiosamente osservate e conservate dai *tabelliones* e dai *notarii* (1). In queste il carattere germanico era predominante, ma in massima parte romani erano invece i formularii che Ravenna e Venezia usavano, e di cui si può fare una ideale ricostruzione in base ai documenti delle accennate regioni per forma e sostanza di gran lunga migliori a quelli di altri paesi. Quei formularii erano però assai imperfetti: accanto a vecchie formule romane, tracce incomprese di un diritto morto (2), si trovavano frammischiate norme longobarde o franche: principii di leggi repugnanti fra loro venivano spesso confusi in un solo instrumento. Ben si comprende come il rifiorire degli studii giuridici ponesse a nudo la necessità di rimaneggiare quelle formule, la cui importanza a nessuno poteva sfuggire, perchè ad esse appunto si affidavano nelle *chartulae* la validità e la certezza degli atti giuridici. La scuola bolognese, a torto raffigurata da molti quasi una geniale accolta di astratti sognatori noncuranti della realtà, cominciava invece da un'opera pratica: e aver soddisfatto ai bisogni reali della vita giuridica fu merito d'Irnerio, il quale, considerando come inciprignimento di vecchia e dolorosa ferita ogni ricordo di leggi barbariche, attese certamente a spogliare le formule notarili da quegli elementi estranei al diritto romano che ancora vi si trovavano, rendendole più consone alla coltura giuridica risorgente (3). Col suo *Formularium tabellionum*, desunto direttamente dalle fonti romane (4), operò una vera rivoluzione nelle scritture notarili:

(1) Il Tamassia (*Odofredo*, c. VI, § 1) nota che un ricchissimo formulario si potrebbe cavare dal *Codex Cavensis diplomaticus*.

(2) Cfr. Calisse — *Documenti del monastero di s. Salvatore sul Monte Amiata*. Roma, 1894, pag. 159. Estr. dall'*Archivio della R. Società romana di storia patria*, XVI e XVII.

(3) Il concetto che io mi son fatto d'Irnerio si discosta per ciò da quello del Tamassia (*Odofredo*, p. 101) pel quale «Irnerio è un pratico che nei giudizii attende alla conciliazione dei due diritti (romano e longobardo) e personifica forse questo movimento in una regione non immune da longobardismo, ma a' confini di quel territorio, ove il diritto romano più vantaggiosamente che altrove lottò contro il men fortunato rivale».

(4) Lo desumo dal passo citato dall'Accursio e dall'esame stesso delle formule irneriane quali furono ricostruite dal Palmieri.

le sue formule s'insinuarono a poco a poco nella pratica, e, vincendo la resistenza dei pochi ligi alle vecchie tradizioni, finirono col prevalere. Lo studio dei documenti bolognesi, mentre da un canto attesta quali profonde mutazioni si fossero fatte strada nella redazione loro, permettono altresì di valutare più esattamente l'azione esercitata dal nostro giureconsulto. Le sue formule dominano quasi incontrastate per un lungo periodo sino al 1220 circa, che il Palmieri con riguardo alla diplomatica bolognese designa assolutamente come periodo irneriano (1). Più tardi, pel rapido svolgersi della vita comunale e per l'attiva e incessante compilazione degli statuti, il formulario d'Irnerio non bastò più, e i lavori, meglio rispondenti alle nuove condizioni sociali, fatti da Raniero di Perugia, da Salatiele, da Giovanni Bassiano, da Pillio, da Martino da Fano e per ultimo da Rolandino Passagerio, lo fecero presto dimenticare. Già Pietro da Unzola non lo conosceva che per quanto ne aveva detto la glossa (2). L'influenza d'Irnerio non ebbe a cessare per ciò improvvisamente: che anzi, per l'usanza medioevale di trasfondere nell'opera propria i lavori precedenti, è presumibile e quasi certo che il meglio del suo formulario sia passato negli altri posteriori (3).

2. L'opera di lui si reputò irreparabilmente perduta, finchè il Palmieri credette di poterla riconoscere, sebbene assoggettata a parecchi mutamenti per successive aggiunte e correzioni, nel formulario che la Biblioteca Magliabechiana di Firenze ci ha conservato nel ms. XXIX, 206, importantissimo senza dubbio perchè è il più vecchio fra quelli scritti sotto l'azione della scuola bolognese a noi conosciuti. Alla tesi, che il Palmieri sostenne con erudito studio, assai notevole per il biografo d'Irnerio, io

(1) Palmieri — *Il Formularium tabellionum d' Irnerio*, Bologna, 1892, p. CXXXII

(2) Pietro da Unzola — *Aurora novissima*, pref. « Dominum quoque **Guar-
» nerium** subtilissimum iuris professorem et libri authenticorum interpretato-
» rem traditur formas instrumentorum non vilipendisse, sed formularium ta-
» bellionum cum cura et sollecitudine maxima conscripsisse, ut notatur C. *de
» sacr. eccl.* l. *jubemus* § *si quando* ». Dalla Glossa e da Pietro da Unzola attinge il Diplovataccio.

(3) Così pensa pure il Savigny — *Storia*, II, lib. IV, c. XXVII, § 23, III.

non so però accondiscendere; nè credo che il formulario magliabechiano, se pure di quello d'Irnerio si valse direttamente, sia rifacimento così fedele da poterne ricostruire l'opera del nostro giureconsulto.

Giova tuttavia esaminare singolarmente i motivi principali da cui il Palmieri trasse la sua convinzione. Il formulario, così come ci è giunto, presenta, è vero, date oscillanti fra il 1200 e il 1205: ma sembra a lui che queste siano state modificate e la compilazione originaria dell'opera debba riportarsi ai tempi di Federico I (1). Ne son argomenti il fatto che il manoscritto magliabechiano sembra copia d'altri precedenti neppur essi originali, la partizione arcaica, il ricordo di instituzioni, come la precaria, dai più recenti glossatori trascurate, le forme libere delle citazioni e il frequente ricorrere dei nomi *Petrus* e *Martinus*, caratteristici delle esemplificazioni longobarde, accanto ad altri della classica antichità, che ci richiamano la bizantina Ravenna o per lo meno le scuole d'arti liberali.

Il formulario irneriano era allora nella sua maggiore voga e al Palmieri parve probabile che il magliabechiano fosse ricalcato su di esso, tanto più che le formule sue sono appunto quelle che si riscontrano in documenti bolognesi scritti sotto la diretta influenza d'Irnerio.

3. Queste argomentazioni non sono però tali da togliere ogni serio motivo a dubbii; per molte ragioni riesce infatti difficile ammettere che il formulario pubblicato dal Palmieri riproduca, sia pure con non lievi mutamenti, l'opera d'Irnerio. Lo scritto non presenta intanto nelle sue parti tale armonia quale potremmo a ragione aspettarci in un'opera di Irnerio che dovette essere lungamente e pazientemente meditata: esso ha invece tutta l'aria di un lavoro abborracciato da mediocre notaio su altri precedenti. Tutt'al più potrebbero essere appunti affrettatamente raccolti da un alunno della scuola di *ars notaria*. Indarno vi cercheremmo quelle forme eleganti e quella sottigliezza dialettica che distingue gli scritti del nostro giureconsulto: lo stile è affatto pedestre e i barbarismi, dal nostro con tanta cura sfuggiti, abbondano molto più del necessario.

(1) PALMIERI — op. cit., p XLVIII.

Ma, anche senza insistere su questi caratteri esterni e sulla antigiuridica e illogica divisione del lavoro in cinque libri, di cui il primo si occupa degli *instrumenta proprietatis*, il secondo degli *strumenta emphiteotica*, il terzo dei testamenti, il quarto confusamente delle donazioni, adozioni, mancipazioni e transazioni, il quinto dei patti, delle cauzioni et *aliorum contractuum extraordinariorum* (1), vi sono ben altri argomenti positivi che escludono la paternità irneriana di quel formulario. In esso infatti si allegano lo *statutum bononiensis civitatis* (2) e la *consuetudo civitatis longa in scriptis non redacta*, mentre d' altro canto vi si trovano indubbii accenni alle autentiche *Habita* e *Sacramenta puberum* (3) emanate dall' imperatore Federico I.: nè io so persuadermi che quelle allegazioni sien tutte aggiunte posteriori, mentre appaiono invece parte integrante della trattazione. Al che si aggiunga che al tempo d' Irnerio, come ben nota il Patetta, mal si addirebbero le esplicite menzioni fatte nelle formule nostre delle sterline, delle fiere di Provins e di Ligny e delle *Decretales* accanto ai *Decreta*, indizii tutti che ci avvicinano al secolo decimoterzo (4).

Le ragioni che il Palmieri adduce per provare la età più remota del formulario presentano il fianco a facili obbiezioni. Un indizio di antichità ravvisa egli per esempio nella parola *rector* che frequentemente si trova nel formulario nostro e dovrebbe, a parer suo, designare il regime dei consoli da Bologna abbandonato fino dal 1190: è però ovvio l'obbiettare che la parola ha un significato generale e poteva esser benissimo e anzi fu certo usata per indicare anche il podestà. Si noti a proposito ch'essa è sempre adoperata nel singolare e spesso tiene evidentemente il luogo di *potestas* (5). Fosse anche traccia di più antichi tempi, la osservazione non avrebbe ugualmente indiscutibile valore: il formulario parla pure di *pretores* e *pre-*

(1) Anche il Palmieri (op. cit., p. LXV) notò l'assurdità di quella partizione.

(2) *Formularium*, p. 89.

(3) *Formularium*, p. 82 e p. 8.

(4) Patetta — op. cit., p. 45.

(5) Anche l' Esmein (op. cit., p. 28) osserva che la parola *rector* designa » non pas le magistrat particulier à telle ou telle cité, mai celui qui exerce » la jurisdiction dans une cité, quel que soit d'ailleur son titre local ».

sides, che certo in Bologna e nella costituzione comunale in genere non si trovavano. Così non credo punto necessario che il *G.* nel nostro formulario ricordato come podestà di Bologna debba indicare proprio Guido da Canossa (podestà nel 1159, 1165 e 1169), o Guido Ranieri di Sasso, podestà nel 1151, e non piuttosto Guglielmo Rangoni podestà nel 1206, o Guglielmo Pusterla che quella magistratura ebbe nel 1203 (1). Non è rigorosamente vero che la sigla corrispondente al nome Guglielmo fosse sempre la *W*; anche in Accursio troviamo la sigla *Guil.* Se la difficoltà derivasse dalla *W* iniziale della parola secondo la grafia genuina (*Willelmus*), dovrebbe esistere non meno per il nome Guido (*Wido*), che pur nel formulario nostro è abbreviato in *G.* Così, se pure il formulario fu veramente scritto vacante l'impero, non è mestieri pensare all'interregno fra il 1125 e il 1133, poichè anche dal 1197 al 1209 vi fu lunga vacanza, essendo disputata la corona imperiale tra Filippo di Svevia e Ottone.

Il trovare usate nel formulario magliabechiano (che è, giusta la dimostrazione evidente del Palmieri, rifacimento toscano di un formulario bolognese) le formule d'Irnerio, non è argomento sufficiente per ascrivere a lui l'intera opera, pur dopo quel minuzioso lavoro di critica che il Palmieri tentò allo scopo di sceverare dalle posteriori correzioni e addizioni il lavoro originario. Probabilmente ne fu autore verso il principio del milleduecento, proprio come indican le date, un notaio bolognese, il quale raccolse senz'altro le formule usate ai suoi tempi in cui l'autorità d'Irnerio era certamente ancora grandissima. Del resto nulla rivela in quello scritto l'ingegno del compilatore sebbene la pretesa sia molta: io non discuto, anzi ho esplicitamente riconosciuto l'importanza storica di esso, ma sono altrettanto convinto che il suo valore scientifico è scarso (già lo dimostrano le numerose aggiunte che vi si dovettero presto fare), e che non si solleva al di sopra di quelle « prolixae formulariorum prolixitates nec non et ambiguae » *concordantiae* » che Raniero di Perugia criticava nel prologo del suo formulario, di gran lunga migliore e per sostanza e per forma. Il *Formularium* irneriano ci è ancora ignoto.

(1) L'Esmein (op. cit., loc. cit.) pensa che quelle sigle potessero essere *de pure fantaisie*; ma ad infirmare le conclusioni del Palmieri non vi è bisogno di ricorrere a tale argomento, che non è però senza valore.

CAPITOLO QUINTO

La Summa Institutionum attribuita ad Irnerio

1. Carattere dello scritto. — 2. Perchè si attribuisca a Irnerio. 3. Non è opera sua.

1. Della *Summa Institutionum*, dal Palmieri, che ne sta curando l'edizione, giudicata « certo opera d'Irnerio (1) », tre manoscritti si conoscono sinora, conservati nella Biblioteca albornoziana di Bologna (2), in quella di Grenoble (3) e in quella di Vienna (4). Ne' primi due ci sarebbe conservata la redazione originaria: il viennese è invece rifacimento posteriore con molte aggiunte, nelle quali appariscono non di rado le note sigle di Martino e di Alberico. Io ebbi occasione di esaminare soltanto il manoscritto di Bologna, e su di esso fondo le osservazioni seguenti, che potranno essere rafforzate e completate quando il Palmieri avrà condotto a termine l'edizione della *Summa*, e sarà possibile un esame più minuzioso di essa, quale sinora non mi fu dato di fare.

E anzitutto, per dar un'idea sommaria e corretta dell'opera e dell'indole sua, noterò col Patetta (5) che, più che d'una *Sum-*

(1) Palmieri — *Una gloria bolognese: Irnerio e le sue opere* nella *Gazzetta dell' Emilia*, XXXV, n. 281 (8 ottobre 1894).

(2) È il ms. 73 del principio del secolo decimoterzo, contenente pur la *Summa Codicis* attribuita a Irnerio. Come quella, la presente è assegnata, da mano pressochè contemporanea, a Placentino. Manca l'esordio e mancano i due primi titoli del libro primo.

(3) Ha il numero 391-92. La nostra somma è contenuta dal f. 1 al f. 36: corredata del prologo e completa.

(4) Ha il n. 2176, col proemio e i primi due titoli. Mentre i due manoscritti ricordati sono regolarmente divisi in titoli secondo le rubriche delle Istituzioni, qui il testo non è ripartito in titoli e mancan di conseguenza le indicazioni delle rubriche. È pur esso del secolo XIII. Il Patetta (op. cit., I, 124) nota che il Cramer ne pubblicò l' esordio e altri estratti.

(5) Patetta — op. cit., p 125. Egli dà il merito di quest' osservazione agli autori del *Prodromus Corporis iuris civilis*.

ma nel senso tecnico di questa parola trattasi di una parafrasi delle Istituzioni. L'ordine di queste è infatti pedissequamente seguito; si ha la medesima divisione di titoli, le stesse rubriche; soltanto la trattazione dei singoli argomenti è completata con le altre parti della legislazione giustinianea. Più che un carattere sintetico lo scritto presenta poi l'aspetto di un'esegesi, e parrebbe quasi, come il Patetta ritiene, una raccolta di lezioni prese dalla viva voce del maestro e poscia rimaneggiate e ritoccate qua e là così da formarne un libro. Della esposizione orale ha infatti la prolissità: non di rado le parole delle Istituzioni sono quasi letteralmente riportate e minuziosamente spiegate: vi sono pur svolte le parti storiche, che per la pratica avevano scarso interesse, e nelle migliori *summae*, a scopo di trar dalle leggi il troppo e il vano, erano difatti ordinariamente trascurate. Nè vi mancano accenni alle condizioni giuridiche contemporanee, quali potevano essere opportuni nel corso delle lezioni per meglio por sott'occhio le caratteristiche del diritto romano col raffronto di quello consuetudinario o barbarico vigente: ma sarebbero state men convenienti in un'opera lungamente meditata e intesa a presentare il diritto giustinianeo nella sua purezza. E questo sembra pure lo scopo propostosi dal nostro autore, il quale per ogni altra legge affetta disprezzo e parla abitualmente in persona prima atteggiandosi quasi a legislatore. Anche quest'ultimo fatto, non sfuggito al Patetta, potrebbe tradire il fare del maestro.

Ma il Patetta andò ancora più innanzi: da un esame diligentissimo delle parti della *Summa*, ch'erano a disposizione sua, cercò di penetrare il metodo seguito dall'insegnante nelle sue lezioni (1). E la conclusione sua, cui io m'accordo pienamente, fu che il professore teneva probabilmente dinanzi a sè un manoscritto delle Istituzioni abbondantemente glossato e spiegando il testo riportava le interpretazioni che i precedenti maestri avevano ad esso apposte. Nessuna meraviglia quindi che nel corso del lavoro si veggano testualmente trascritte glosse, che già trovammo nei più antichi manoscritti delle Istituzioni, pur anteriori ad Irnerio: se non fosse così come il Patetta pensa, un

(1) PATETTA — op. cit., p. 125-131.

tal procedimento non si spiegherebbe. È noto come questa parte della legislazione giustinianea fosse nel medioevo il principale veicolo delle tradizioni giuridiche, costituendo fin dall'antichità il perno dell'insegnamento primario del diritto: i commentarii, i compendii e le glosse delle Istituzioni furono la più cospicua eredità che i glossatori raccolsero dalle scuole precedenti. Quindi quel colorito quasi arcaico che riscontriamo pur nelle somme dei bolognesi e che potrebbe trarre in inganno nel fissarne l'età: a determinar questa è soltanto un debole indizio, ove non sia suffragato da altri più sicuri.

Quanto al valore intrinseco del lavoro, la cui importanza storica è assai grande essendo il più antico fra i commentarii medioevali alle Istituzioni che noi sinora conosciamo per intero, è inferiore a molte delle prime opere della scuola bolognese. La *Summa Codicis* di Troyes, per ricordare uno scritto che secondo le recenti teorie dovrebbe aver col nostro comunanza d'autore, è di ben maggior pregio. Ivi nessuna superfluità, una brevità spesso elegante, una cura lodevole di tenersi in sulle generali e di esporre il puro diritto romano senza ricordo di dispute che potessero spezzare la trattazione dogmatica, scarsissime le citazioni: qui invece una prolissità di stile spesso tediosa, troppi particolari, frequenti accenni a dissensioni, numerose definizioni ed etimologie, non rare dilucidazioni grammaticali, numerosissime allegazioni di testi non in forma libera, ma secondo il metodo solito dei bolognesi. Certamente è impossibile per tale diversità di contenuto e di forma che le due opere derivino da uno stesso autore, il quale a ogni modo non sarebbe stato il nostro giureconsulto. Anche più svantaggioso sarebbe un confronto con le *Questiones de iuris subtilitatibus* che più probabilmente provengono da Irnerio, e con le quali presentano difatti innegabili riscontri. La *Summa* esercitò nondimeno larga efficacia sulla scuola dei glossatori e costituì il nucleo principale su cui si formarono le *summae* di Placentino e d'Azone. Con la prima specialmente le somiglianze sono tali e tante che un superficiale osservatore, [come nota il Tourtoulon, che di quest'opera ebbe incidentalmente ad occuparsi (1)], potrebbe restar perplesso nel determinare quale

(1) TOURTOULON — *Placentin*, Paris, 1896, p. 257.

delle due abbia servito di modello all'altra. Col nome di Placentino trovasi infatti segnata la nostra parafrasi nel ms. bolognese.

2. Il confronto con la *Summa* dell'illustre professore di Montpellier dimostra tuttavia che l'opera non può esser di lui e non lascia dubbio che sia anteriore alla sua. Ma per quali ragioni, saltando via tutta una generazione di fecondi giuristi, la si vorrebbe attribuire a Irnerio? Il Palmieri non svolse ancora tutti i motivi onde fu tratto nella sua convinzione, riserbandosi forse di farlo nella prefazione alla stampa della nostra parafrasi, che, per l'importanza sua, auguro di veder presto compiuta: alcuni tuttavia accennò.

Uno fra i principali è senza dubbio la « stretta parentela » che il nostro scritto presenta con le *Questiones*: e invero si trovano con queste coincidenze tali di contenuto e di parole e in punti così caratteristici da lasciar persuasi che, derivino, non dall'uso di fonti comuni, ma da una diretta e immediata relazione fra le due opere. Quando l'autore dell'opera nostra (I. 3. 4) si fa a parlare della norma romana per cui i figli di donna libera e di padre schiavo seguivan la condizione della prima, ricorda le diverse teorie dei lombardisti e le combatte per quelle stesse ragioni che ai diritti longobardici fanno avverso l'autore delle *Questiones*.

«... Set et iure moribus recepto dicendum quidam putant » omnes filios servorum servos esse, licet matrem ingenuam ha- » beant, quod quidem, cum errore tantum sit inventum, licet mala » consuetudine approbatum, nullo modo est admittendum, eo enim » tempore, quo illa mala consuetudo inolevit, non solum studia, » sed et fere legalia volumina perierant, et ideo reges illi transal- » pini, qui potestatem tunc temporis susceperunt, scientiam au- » tem legum nullo modo habuerunt ».

Così, del pari che l'autore delle *Questiones*, non riconosce agli editti longobardi valore di legge, ma li considera semplicemente come consuetudini di cui, se non può negare l'efficacia pratica, cerca di attenuare il prestigio dicendole viziate da errore. Col precedente si può per tal riguardo confrontare quest'altro passo (II, c. I).

« Fera autem vulnerata non efficitur vulnerantis et perse-

» quentis, sed capientis, licet ex iure moribus recepto forte vul-
» neranti et persequenti teneatur qui eas cepit ».

Altrove (I, 2 (3)) afferma che:

« Diffinitur autem hic libertas omnibus competens, id est
» etiam servis eo iure quo prodita est, ut inde diffinitio suma-
» tur unde substantia pendet libertatis: non enim hic distingui-
» mus libertates, sed magis personas que fruuntur libertate. »

e riporta quasi testualmente un passo delle *Questiones* (V, 4).

Altre somiglianze con quest' opera si possono ravvisare nel corso del lavoro, ma assai meno evidenti e ad ogni modo non in tal numero da provare l' identità dell'autore: tanto più che questa è messa fortemente in dubbio dalla diversità grande dello stile e della forma. Basti osservare come le idee con tanta forza e vivacità sostenute nelle *Questiones* appariscono scialbe e fiacche nel primo fra i passi accennati. Si direbbe una reminiscenza vaga, richiamata casualmente nel corso della lezione dall'affinità dell'argomento: certo nello scritto è quasi una zeppa, per cui il discorso, anzichè correr liscio, procede spezzato e stentato. Anche le citazioni, vaghe nelle *Questiones*, qui complete, possono significar qualche cosa. Nè mancano passi in cui le opinioni giuridiche in quelle sostenute, appariscano qui contraddette: vedemmo come le *Questiones*, a togliere l' iniquità della denegata *querela de non numerata pecunia*, trascorso il biennio, concedevano di provare l'esistenza di una causa diversa della *numeratio* e di agire in virtù di essa, la nostra *Summa* (III, 21) afferma che la *exceptio de pecunia minime numerata*

« .... ultra biennium non extendatur, quo transacto omnimodo
» denegatur etsi paratus sit ostendere contrarium; non enim post
» biennium queri potest ».

Nella glossa irneriana, che già ricordai, accennata dal Pescatore quale contraddittoria alla teoria delle *Questiones* (1), non si trova quel significativo *omnimodo*. Il quale accenna chiaramente a precedenti dispute in cui era stata sostenuta la possibilità di oppor l' eccezione pur dopo il biennio: e si noti che

(1) Cfr. cap. III, § 12.

questa è appunto la teoria attribuità a Jacopo da porta ravegnana. Si potrebbe veder qui un indizio per dimostrare che l'opera fu scritta dopo Irnerio.

Il Palmieri (1) dà poi grande importanza al fatto che l'opera nostra sarebbe glossata da Martino nel ms. viennese: specialmente perchè, com'egli stesso gentilmente mi avvertiva, Martino, combattendo un' opinione contenuta pur nella *Summa*, l'attribuisce espressamente a Irnerio. Egli trova qui una prova indiscutibile della paternità irneriana; ed è senza dubbio argomento assai grave, non invincibile però. Si presenta infatti naturale la domanda se Martino abbia glossato il libro nostro o se piuttosto le sue glosse sieno state in questo più tardi inserite da un manoscritto delle Istituzioni corredato da sue note. E non esito a dichiararmi col Patetta (2) per quest' ultima soluzione; il fatto stesso che le opinioni di Martino sono in alcune aggiunte del ms. viennese combattute da Alberico (e anche di questa notizia vò debitore al Palmieri), mi rende persuaso che le interpolazioni avvennero nel modo sopra indicato, per opera forse di qualche scolaro. Già il Savigny nel ms. viennese ravvisava, non un rifacimento di Martino, ma l'opera di un suo discepolo. Del resto, posto pure che Martino avesse realmente glossata la nostra *Summa* [anche Giovanni Bassiano glossò la *Summa Codicis* di Placentino (3)], il trovare in essa un'opinione da Martino discussa come quella del nostro giureconsulto non proverebbe per ciò che questi ne fosse l'autore. Si è svelato il metodo di compilazione onde scaturì lo scritto in questione. Tra le numerose glosse che vi furono inserite ve ne potrebbero esser state benissimo d'Irnerio. Anzi (il Palmieri non avrà discaro ch' io gli offra così nuovi argomenti a sostegno della sua tesi) ve ne furono certamente. Parecchie fra le glosse irneriane al *Digestum vetus* vi sono integralmente passate (4): e maggior numero di riscontri

(1) Palmieri — loc. cit.

(2) Patetta — op. cit., p. 134 sgg.

(3) Tourtoulon — op. cit, p. 252 sgg.

(4) Così p. es. nel titolo I, 5, che è precisamente quello esaminato dal Patetta (op. cit., p. 125) la gl. *libertates* da me riportata nel secondo volume a p. 3; nel tit. II, 3 la gl. *facultas* riportata a p. 8, nel tit. III, 23 la gl. *arbitratus sit* riportata a p. 176, e nel tit. IV, 3, un po' rimaneggiata, la gl. *igitur iniuria* riportata a p. 94.

si troverebbe certo con le *notulae* d'Irnerio alle Istituzioni. Il Patetta (1) ha già notato come la glossa che presenta maggiori punti di contatto con la nostra *Summa* sia la torinese edita dal Bollati: questa aveva appunto accolto numerose glosse del dottore bolognese (2). Del pari alcune teorie, che l'autore dell'opera nostra tratta con certa cura e tende quasi a presentare come proprie, sono d'Irnerio. Ne dò un esempio. Nel titolo *de obligationibus* (III, 13) leggesi:

« quidam dicunt quod quasi contractus et quasi maleficium » dicuntur varie figure causarum et que acciones ex quasi con- » tractu et quasi maleficio nascuntur dicuntur nasci ex variis fi- » guris causarum. Alii, quod melius videtur, dicunt quod quedam » ex contractu, quedam ex quasi contractu, quedam ex maleficio, » quedam ex quasi maleficio nascuntur, quedam etiam ex variis » figuris causarum idest causis per diversa facta inter se va- » riatis, ut sunt forte omnes conditiones ex legibus et furtiva » forte conditio ».

È questa precisamente l'opinione riportata nelle *Dissensiones dominorum* quale propria d'Irnerio, combattuta da Jacopo e da Martino. Ma, si badi, l'esser usato il generico *alii*, che certo indica i seguaci del nostro dottore, potrebbe essere altro indizio che la *Summa* è a lui posteriore. Martino avrebbe ben potuto, come il Bassiano, glossare l'opera di un suo contemporaneo, e, trovandovi accettata l'opinione ch'egli sapeva d'Irnerio, suo maestro, rivolgersi senz'altro nel combatterla, anzichè contro chi la riportava, contro chi ne fu autore.

Un terzo argomento si vorrà probabilmente dedurre dal fatto che la *Summa Institutionum* si trova nel ms. bolognese con la *Summa Codicis* attribuita ad Irnerio: il debole fondamento di esso non può tuttavia sfuggire a chiunque abbia conoscenza dei manoscritti medioevali e del modo affatto arbitrario con cui opere di diversi autori vi erano poste l'una di seguito all'altra. Il confutarlo più oltre sarebbe poi affatto superfluo per me che la *Summa Codicis* non credo opera del nostro giureconsulto: più sopra ho

(1) Patetta — op. cit., p. 130.
(2) Cfr. p. 90.

già del resto esposte talune osservazioni che dimostrano come le due *Summae* non possano provenire dallo stesso autore.

Un' ultima ragione, che potrebbe essere addotta in favore della tesi del Palmieri, è la conoscenza che il compilatore della nostra *Summa* mostra avere degli scritti d'Isidoro (1) e la cura speciale con cui sfoggia la sua erudizione etimologica, filologica (2) e grammaticale. Ma le citazioni d' Isidoro, nel medioevo assai conosciuto, potrebbero esser benissimo di seconda mano: e nessun indizio v'ha qui dentro che riveli una coltura letteraria al di sopra della comune. Molte di quelle etimologie e spiegazioni di vocaboli si trovano già nei glossarii e in libri giuridici del più alto medioevo: noto specialmente l'affinità con l'*Abbreviatio Institutionum* edita dal Patetta. Davvero non è il caso di pensare alla decantata dottrina d'Irnerio nelle arti liberali.

3. Nè la mia dimostrazione è costretta ad esser puramente negativa limitandosi a confutare gli argomenti addotti o adducibili dal Palmieri: sembra a me d'aver alle mani indizii positivi da cui la paternità irneriana resta assolutamente esclusa. Me ne convince anzi tutto la forma delle citazioni, non tanto per quanto riguarda il Digesto, il Codice e le Instituzioni, che già, tra forme più libere, trovansi complete in glosse d'Irnerio, ma specialmente per rispetto alle Novelle. Sebbene talora indicate come *novae constitutiones*, queste sono attinte dall' *Authenticum* e già distinte per collezioni e titoli (3). Simili allegazioni presso Irnerio non ho trovato mai: e le credo appunto col Patetta (4) di origine più recente.

(1) Così p. es. la definizione dello stadio (II, 1)... « Est autem stadium » octava pars miliarii et a stando stadium dicitur quia Ercules dicitur uno » anelitu stadium excurrisse et stetisse », scorretta riproduzione della definizione di Isidoro (*Originum*, lib. XV. cap. XVI): e quella della *familia* (I, 15): « familia a femore dicitur: femor autem proprium est virorum », attinta da Isidoro (op. cit., lib. IX, cap. IV) ecc. ecc. Il più delle volte, come per le voci *milites*, *sanctum*, *capsarius* ecc., deriva le sue etimologie dalle fonti giustinianee.

(2) Cfr. *Summa Inst.* II. 6. « usurpatio vero dicitur usucapionis inter» ruptio, licet usurpationem frequentem usum oratores vocent, cum et alia » significatione uti solemus hoc nomine in his que non iure fiunt ».

(3) P. es. *Summa*, I, 9 10): ut in Auth. coll. VII const. 1, tit. quibus modis naturales efficiuntur sui.

(4) Patetta — op. cit., p. 137.

In secondo luogo rilevo nella *Summa* errori che, fino a prova contraria, non so credere commessi dal nostro giureconsulto; nelle sue glosse da me esaminate non ne trovai traccia. Così nella *Summa Institutionum* è detto (I, 8 (9)) che « *ius (patriae potestatis) primo Theodosius tulit*, che la tutela fiduciaria ebbe tal nome *forte ab authore* (I, 18 (19)) e la legge ostilia fu così chiamata *quia de his loquebatur qui erant hostes* (IV. 9).

Nè qui è tutto. Nel titolo *de inofficioso testamento* è inserita l'autentica di Martino: *hec querela non potest locum habere nisi inter fratres turpibus personis institutis scriptis heredibus* (1), e nel titolo *de rerum divisione* è combattuta l'opinione di quel dottore che nel caso d'alluvione concedeva al primo padrone una *utilem in rem accionem* (2) verso il nuovo proprietario.

Concludendo l'opera nostra fu scritta al tempo dei quattro dottori, di cui sono talvolta, sebbene impersonalmente, accennate le *dissensiones*; molto vi passò d'Irnerio, ma non è certo frutto della sua penna.

CAPITOLO SESTO

La Summa Codicis attribuita ad Irnerio.

1. Carattere dell'opera. — 2. Ragioni per cui il Fitting esclude che possa provenire da qualche dottore successivo a Irnerio. — 3. Argomenti a favore dell'origine irneriana della *Summa Codicis* affermata dal Fitting. — 4. Origine preirneriana di essa propugnata dallo Schupfer. — 5. La tendenza equitativa della *Summa* non basta a riportarla nel periodo preirneriano. — 6. La *Summa* è posteriore al *Brachylogus*. — 7. L'esservi considerato il Digesto come un tutto non esclude ch'essa appartenga alla scuola dei glossatori. — 8. Dubbii sulla sua provenienza dalla scuola di Roma. — 9. Neppure la forma delle citazioni oppone seria difficoltà per assegnarla alla letteratura irneriana. — 10. Il valore scientifico del-

(1) Riporterò più avanti, trattando della *Summa Codicis*, le prove di questa affermazione.

(2) Cfr. Accursio. gl. *aquisitae* ad § 21 e. t.

l'opera e le fonti in essa usate ci trasportano nel periodo bolognese. — 11. Irnerio non può esserne autore. — 12. Essa è contemporanea ai quattro dottori.

1. La *Summa Codicis*, che il Fitting attribuisce a Irnerio, ci è giunta in tre manoscritti: il n. 18230 della Biblioteca nazionale di Parigi (1), il n. 73 della Biblioteca albornoziana del Collegio spagnuolo di Bologna (2) e il n. 1317 della Biblioteca civica di Troyes (3). Da questo venne appunto il nome di *Summa trecensis* o di Troyes, con cui fu sinora conosciuta e del quale io pure mi valgo per evitare lunghe circonlocuzioni.

Ben diversa dalla *Summa pauperum* di Vacario, la quale trascrive letteralmente i passi delle Pandette o del Codice raggruppandoli sotto le speciali rubriche, la nostra cerca di compendiare e fondere insieme le disposizioni imperiali così che ne riesca completa la costruzione giuridica dei singoli istituti: essa appare, come ben nota il Fitting, quasi un mosaico di piccoli brani tolti dalle fonti e insieme collegati con arte da maestro. Tutte le parti della legislazione giustinianea sono messe a profitto dal suo autore, il Codice, le Pandette, le Istituzioni e le Novelle nella collezione dell'Autentico. L'opera segue in generale l'ordine adottato da Giustiniano nel Codice: poche volte se ne scosta per conformarsi invece a quello del Digesto o delle Istituzioni. Nella divisione delle rubriche mostra però maggiore indipendenza; tralascia affatto quei titoli che non avevano utilità pratica e più volte ne fonde parecchi in uno (4).

(1) Descritto dallo Schrader (*Prodromus iuris civilis*, p. 45), dal D'Ablaing (*Rechtsgeleerd Magazijn*, VII, p. 264) e più diffusamente e accuratamente dal Fitting (*Summa Codicis*, p. VIII sgg.) Il manoscritto è da questo assegnato alla seconda metà del secolo decimosecondo.

(2) Descritto dal Fitting — *Summa Codicis*, p. XI. Appartiene senza dubbio alla prima metà del secolo tredicesimo, come io stesso ebbi occasione di persuadermene dietro un esame diretto del manoscritto.

(3) Descritto dallo Haenel — *Descriptio Breviarii Codicis justinianei, quod inest in Codice trecensi* 1317, Lipsia, 1863. Programm der Leipziger Juristenfacultät, dall'Anschütz — *Summa legis longobardorum*, Halle, 1870, p. 12 sgg., dal Fitting — *Summa Codicis*, p. III. sgg. Esso è senza dubbio il più vecchio fra i tre manoscritti qui ricordati.

(4) Così i titoli 26-57 del primo libro sono fusi in un solo titolo: « De omnibus magistratibus » e i 28-70 del quinto nel titolo « De tutelis ».

Per le stesse ragioni pratiche si occupa soltanto dei primi nove libri del Codice (1). Ma si è forse esagerata l'indipendenza dai testi e l'indole sistematica di questa *Summa*. Essa non offre un vero sistema di diritto romano, nel quale le massime giuridiche siano razionalmente raggruppate a formare i singoli istituti e questi trovinsi alla loro volta ordinati così da presentare un complesso organico, onde risulti evidente la connessione dei principii. Nè questo si poteva pretendere da un giurista medioevale pieno di venerazione verso Giustiniano, il quale proibiva i commentarii alle sue leggi e le altre opere che non fossero pure versioni o spiegazioni letterali dei testi. Anche nell'autore della *Summa*, come in quello delle *Questiones*, si scorge evidente la preoccupazione di accordare l'opera propria alle parole dell'imperatore.

« Commenta quoque in hisdem legitimis voluminibus appli-
» canda non sunt, nisi ut quedam prelibationes, que greco ser-
» mone paratitla noncupantur, per singulos titulos ab aliquo
» peritissimo conficiantur »,

dice egli (2), nè si prefiggeva altro scopo che quello di scrivere dei *paratitla*. Soltanto gli umanisti, scorgendo nel *Corpus iuris* più un prezioso monumento della classica antichità che un diritto

(1) Il Fitting (*Summa Codicis*, p. LXV) ritiene che la *Summa* non giungesse neppure alla fine del libro nono, trascurando titoli riferentesi al diritto penale. Egli si fonda sul fatto che il manoscritto parigino chiude col titolo *de lege julia majestatis* e nel manoscritto bolognese le parti seguenti, identiche colle corrispondenti della *Summa* di Tubinga, sarebbero scritte con carattere diverso, e aggiunte posteriormente. Quest'ultima notizia è inesatta. La differenza di carattere e d'inchiostro non dura che per tre o quattro colonne e quindi torna, parmi, la scrittura solita del codice. È poi a notarsi che la grafia di quelle poche colonne si trova pure in altre parti della *Summa*. Anche il Chiappelli (*Irnerio*, p. 618) non sa persuadersi che l'opera si troncasse così bruscamente al titolo surricordato, dopo aver già fatta la distinzione fra *crimina ordinaria* e *extraordinaria* e aver cominciato a trattare dei primi: ove si ammetta invece che i titoli contenuti in più nella somma bolognese formino parte integrante dell'opera nostra la trattazione apparisce completa e ordinata. Nè v'ha d'altra parte differenza tale di stile o di metodo in quegli ultimi titoli da conchiudere per la diversità degli autori: le coincidenze sono molte. E par strano che il Fitting abbia attribuito a Rogerio quell'ultima parte della *Summa* di Tubinga, che, per lo stile e per la forma di citazioni, si scosta tanto dai primi cinque libri di essa.

(2) *Summa Codicis*, I, 15, 2.

tuttora vigente, osarono scostarsi dall'*ordo legalis* delle compilazioni giustinianee (1); nessuno può ancora contestare a Donello il merito d'aver primo tentato un metodo che « natura ipsa rerum » et cohaerentia proscribit (2) ». La nostra *Summa* risponde semplicemente al bisogno di completare l'insegnamento esegetico, necessariamente limitato, per la brevità del tempo, a qualche punto speciale di diritto, con una esposizione sintetica di tutta la materia giuridica: il che essa ottiene perfettamente tenendosi sulle generali ed evitando d'addentrarsi in questioni minuziose e sottili, che potrebbero far perdere di vista i principii fondamentali. Considerata con questi criterii l'opera guadagna piuttosto che perdere del suo valore scientifico. Perchè, se anche qua o là non mancano inesattezze (3), nel complesso la legislazione giustinianea vi è riprodotta con chiarezza e fedeltà: tutto rivela nel suo autore un ingegno e una profondità fuori del comune (4).

2. Ma perchè dovrebbe proprio essere d'Irnerio? Il processo cui il Fitting si attiene è in fondo in fondo un processo d'esclusione. L'insigne storico parte dalla premessa che il manoscritto di Tubinga contenga la somma genuina di Rogerio (5). La *Summa trecensis* è senza dubbio anteriore a questa e le servì di base. Da ciò il Fitting dedusse che il suo compilatore dovette essere uno dei dottori precedenti a Rogerio e dei più illustri. Fin qui s'accorda col D'Ablaing che dell'opera nostra s'occupò in uno degli ultimi suoi scritti (6): ma, dove questi riconosceva l'autore della *Summa* in Ugo da Porta ravegnana, le opinioni del quale vi hanno non pochi nè insignificanti riscontri, il Fitting si pronunciò recisamente contro tale congettura. Invero nella *Summa* si trovano teoriche diametralmente opposte a quelle che sappiamo da lui sostenute (7): e vi oste-

(1) Brugi — *I fasti aurei del diritto romano*. Pisa, 1879, p. 109.

(2) Donello — *Opera*. Lucae, 1762, I, p. 10.

(3) Cfr. Fitting — *Summa Codicis*, p. LXI sgg.

(4) Fitting — *Summa Codicis*, p. LVIII sgg.

(5) Fitting — *Summa Codicis*, p. XIII sgg.

(6) D'Ablaing — *Rechtsgeleerde Magazijn*, VII.

(7) Fitting — *Summa Codicis*, p. XXXIV. La *Summa Codicis*, III, 10, § 7, ha sugli effetti del possesso di buona fede in rapporto all'acquisto dei frutti opinione diversa da quella assegnata ad Ugo nelle *Dissensiones dominorum*, ed. [illegible], § 157.

rebbe anche, secondo il Fitting, l'età presumibile della nostra opera. Fu infatti largamente usata nella *Summa* provenzale, dal Fitting e dal Suchier, che ne stanno preparando l'edizione, attribuita al 1149 (1): doveva dunque esser stata composta al principio del secolo duodecimo. Per le stesse ragioni su per giù dovevansi escludere Bulgaro, Martino, Jacopo e Alberico, ai quali pure si sarebbe potuto pensare, perchè le opinioni loro trovano coincidenze con quelle sostenute nella *Summa* (2).

D'altra parte in questa il Fitting ravvisava le caratteristiche ben note dei glossatori: non potendo attribuirla a nessuno di quei celebri maestri e nemmeno a Pepone che, forse a torto (3), si sostiene non aver scritto opera alcuna, ne concluse poterne essere autore soltanto chi, secondo la tradizione, informò l'indirizzo della scuola, Irnerio.

3. Quest'argomentazione, che il Fitting volle corredata d'altre prove, di cui farò in seguito minuto esame, non tronca però l'adito a ogni dubbio. Avrebbe avuto valore grandissimo, sé la scienza del diritto fosse stata veramente lettera morta prima d'Irnerio e questi, unicamente per opera propria, l'avesse risollevata dall'obblìo: ma non è certo invincibile oggi che, per merito specialmente del Fitting, fu dimostrata l'esistenza di una letteratura preirneriana assai fiorente, la quale va per certi riguardi innanzi alla scuola stessa dei glossatori. Perchè la *Summa* non potrebbe essere opera d'uno dei precursori d'Irnerio?

Non si deve credere che la possibilità di siffatta questione sia sfuggita all'ingegnosa critica del Fitting. Egli ha cercato anzi di premunirsi contro di essa mostrando le strette analogie di contenuto e di forma che la nostra somma presenta con l'opera irneriana. Coincide talvolta persino letteralmente con le glosse e con le autentiche del nostro giureconsulto (4): vi si riscontra

(1) Fitting e Suchier — *Vorläufige Mittheilungen über eine Summa Codicis in provenzalischer Sprache* nei *Sitzungsberichten der Akademie von Berlin*, XXXVII; e Fitting — *Summa Codicis und Questiones*, p. 25 sgg.

(2) Fitting — *Summa Codicis*, p. XXXII.

(3) Si volle ciò dedurre dalla glossa d'Accursio ad l. 2, § 38, D. de orig. iuris 1, 2 v. *cuius tamen scriptum nullum extat*: «Sic in domino Peppo». Ma potrebbe anche trattarsi d'una diversa lezione del manoscritto posseduto già da Pepo.

(4) Fitting — *Summa Codicis*, p. XXXVII sgg., p. XLII sgg.

l' uso di talune frasi che si vorrebbero caratteristiche di lui (1): talune opinioni attribuite con sicurezza a lui sembrerebbero fin tolte di là (2). È d' uopo confessare che il Fitting non ha trascurato neppur uno degli argomenti che potevano interpretarsi a favore della sua tesi, e li ha esposti con rara maestria (3). Ma quelle analogie non potrebbero aver altra spiegazione che l'identità dell'autore? È cosa notissima che il rispetto della proprietà letteraria era agli scrittori medioevali pressochè ignoto (4): avremmo noi dinanzi l' opera di qualche glossatore poco scrupoloso, il quale non si fece riguardo di saccheggiare ed appropriarsi l' opera d' Irnerio? E d' altra parte è assolutamente escluso che questi stesso abbia attinto le sue glosse alla nostra *Summa*?

4. Quest' ultima è appunto l' opinione dello Schupfer; pare a lui che la somma sia stata composta, almeno nel nucleo originario, fin dal decimo secolo. In essa riscontra infatti quella tendenza equitativa, cui s' inspira tutta la letteratura preirneriana (5); vi ritrova la stessa forma incerta di citazioni e per giunta l'uso, creduto estraneo ai glossatori, di ricordare le *inscriptiones* delle leggi (6). Di più nell' opera nostra non si fa cenno della partizione del Digesto, caratteristica dei glossatori, mentre la compilazione imperiale è concepita come un sol tutto. L'origine preirneriana della *Summa* sembra poi tanto più probabile allo Schupfer, in quanto egli vi ravvisa un prodotto della scuola romana (7), e

(1) Fitting — *Summa Codicis*, p. XLVI sgg.

(2) Fitting — *Summa Codicis*, p. XLVIII sgg.

(3) Dice bene il Brugi (*Archivio giuridico*, LIII) « v'è una parte di convinzione soggettiva che quasi inconsciamente passa dallo scrittore nel lettore », e si comprende facilmente come tanti illustri scrittori abbiano accettata la conclusione del valentissimo storico.

(4) Roffredo — *Questiones sabbatinae*, pr....: « in legibus nostris fit furtum.... et operas et glossas quas fecerunt doctores antiqui, mortui iam multis retro temporibus, viventes doctores et domini sibi appropriant et adscribunt ut consequantur laudem scholarium, gloriam omnem et favorem ». Anche il Boncompagni, *Rethorica novissima*, p. 292, ci fa sapere che i glossatori suoi contemporanei.... « aliorum compilationes addendo vel minuendo aut enormiter variando, sicut fures, depilabant ».

(5) Schupfer — *Questiones e Summa Codicis*, p. 13.

(6) Schupfer — op. cit., p. 15.

(7) Fitting — *Summa Codicis*, p. LXXI.

per riportarci ai tempi migliori di essa gli par necessario risalire fino ai tempi degli Ottoni (1). Tornerebbe da ultimo a sostegno dell'opinione sua l'asserto del Fitting che la somma sia stata una delle fonti del *Brachylogus*, il quale, come lo Schupfer giudica, fu indubitatamente scritto prima che Irnerio cominciasse l'opera sua d'insegnante.

5. L'illustre professore ha così magistralmente esposto i suoi argomenti da sgomentare a tutta prima l'avversario più ardito: solo dopo lunghi e coscienziosi studii sulla letteratura giuridica medioevale oso manifestare i miei dubbii intorno alla possibilità che quell'opera appartenga al periodo preirneriano.

Lascia, è vero, largo margine all'equità, ma non così come i libri delle vecchie scuole, nei quali la tendenza a limitare la durezza della legge con temperamenti equitativi era assai più spiccata: ivi il giurista si portava egli stesso da legislatore modificando quei principii e quegli istituti che gli sembravano meno conformi a giustizia. Nella *Summa* nulla di simile: se anche si prendono a considerare i due passi, ai quali il Fitting (2) e lo Schupfer (3) hanno speciale riguardo:

« Condite leges intelligende sunt benignius, ut mens eorum servetur et ne ab equitate discrepent: legitima enim praecepta tunc demum a judice admittuntur, cum ad equitatis rationem accomodantur (4) »

e:

« Omnis interpretatio ita facienda est ne ab equitate discrepet (5) »,

anzichè principii equitativi modificatori dello stesso diritto, vi troviamo norme ermeneutiche ricalcate sulle massime romane di Celso:

« Benignius leges interpretandae sunt quo voluntas eorum conservetur (6) »,

(1) Schupfer — op. cit., p. 13.
(2) Fitting — *Summa Codicis*, p. LXXI.
(3) Schupfer — op. cit., p. 13.
(4) *Summa Codicis*, I, 14, 6.
(5) *Summa Codicis*, I, 14, 7.
(6) l. 18 D. *de legibus*, 1, 3.

e di Giuliano:

« In his, quae contra rationem iuris constituta sunt, non » possumus sequi regulam iuris (1) ».

Pur dove cerca la giustificazione dei singoli istituti nella equità, l'autore della *Summa* seguiva l'esempio dei *veteres prudentes*. Ponendo p. es. l'equità a base della forza obbligatoria dei contratti svolgeva un concetto d'Ulpiano: « huius edicti » aequitas naturalis est (2) ». Del resto, ho già avuto occasione di notarlo (3), era necessità storica e logica che le tendenze equitative della vecchia scuola si conservassero tra i glossatori. Esse sono ben più spinte nella somma *Placuit* di Placentino:

« in omnibus rebus, maxime in iure equitas spectari debet... » in omnibus preferri autem debet iuri scripto equitatem (4) ».

Ha ragione il Flach: i glossatori, ricercando nelle leggi la *ratio* inspiratrice, si sollevarono a quelle serene regioni in cui l'equità e il diritto si confondono.

6. Validissimo argomento, per chi volesse sostenere la origine preirneriana della *Summa*, sarebbe invece senza dubbio la derivazione da essa del *Brachylogus*, recentemente affermata dal Fitting (5), ove quella asserzione poggiasse su basi inconcusse. Ma l'insigne storico, attribuita a Irnerio la *Summa Codicis*, fu quasi inconsciamente portato a credere che egli avesse aperto una via affatto nuova alla trattazione letteraria del diritto e che tutte le opere giuridiche di carattere sistematico dovessero essere posteriori al suo primo e ben riuscito tentativo (6). Tanto più che realmente vi sono tra la *Summa* e il *Brachylogus* coincidenze di contenuto e di forma, le quali possono tornare a sostegno della sua congettura.

(1) l. 15 D. h. t.

(2) l. 1 D. *de pactis*, II, 14.

(3) Cfr. cap. III, § 5.

(4) Ne parlò il PESCATORE nella *Zeitschrift der Savigny Stiftung*, IX, p. 157; un'edizione completa trovasi quindi nei suoi *Beiträge zur Mittelalterlichen Rechtsgeschichte*, II, p. 6-11.

(5) FITTING — *Summa Codicis*, p. LXXXV sgg.

(6) FITTING — *Summa Codicis*, p. LXXXVI.

Ma queste somiglianze si prestano qui, come sempre, a duplice interpretazione. Intanto è certo, e il Fitting lo ha splendidamente dimostrato (1), che uno e medesimo non può essere l'autore della *Summa* e del *Brachylogus*. Infatti mentre in quella si espone il puro diritto giustinianeo, in questo v'è una fusione caratteristica di principii giuridici romani e germanici, di canoni e di decisioni di concilii: diverse poi sono le fonti cui le due opere attingono (2) e diverse anche parecchie teorie (3). E, poichè distinti sono gli autori, tanto potrebbe essere che il *Brachylogus* attingesse alla *Summa* quanto il contrario: non è neppur escluso che gli autori di quegli scritti, senza aver conoscenza l'uno dell'altro, abbiano attinto a fonti comuni. Le coincidenze fra le due opere si presentano infatti quasi tutte nelle definizioni (4); le quali, tradizionali nelle scuole ove si adoperavano forse gli stessi glossarii, non potrebbero formar solida base a conclusione così importante. Eppure sulle definizioni si fonda specialmente il Fitting, e, trovandole in generale più diffuse nella *Summa* che nel *Brachylogus*, crede poter sostenere la priorità di quella per la ragione che una maggiore brevità e precisione nel definire suppone una maggiore elaborazione (5). Riconosco la gravità e l'acutezza di questa osservazione: ma non è più naturale che il rifacitore, anzichè abbreviare lo scritto che gli servì di modello, lo amplii per dargli maggior chiarezza e lucidità? Non è questo ciò che vediamo accadere ogni giorno nei manuali scolastici per lo più ricalcati l'uno su

(1) FITTING — *Summa Codicis*, p. LXXXV.

(2) La *Summa Codicis* si vale del puro diritto giustinianeo, il *Brachylogus* invece usa il Breviario visigotico.

(3) FITTING — op. cit., loc. cit. Anche il CHIAPPELLI (*Irnerio*, p. 623) ammette che le strette relazioni tra la *Summa* e il *Brachilogus* si debbano spiegare con la derivazione di questo da quella.

(4) Il FITTING (*Summa Codicis*, p. LXXXIII) ricorda le analogie fra le definizioni che danno la *Summa* e il *Brachylogus* della dote (*Summa* V, 8, § 2 e *Brachylogus*, II, 13, § 6), della donazione (*Brachilogus*, II, 13, § 3 — *Summa*, VIII, 49, § 2), del testamento (*Summa*, VI, 19, § 12 — *Brachylogus*, II, 19, § 1), degli *judices dativi* (*Summa*, V, 19, § 4 — *Brochylogus*, I, 13, § 7). E altre si potrebbero aggiungere, che si ritrovano pure più o meno modificate nelle diverse forme di glossarii giuridici.

(5) FITTING — *Summa Codicis*, p. LXXXIII.

l'altro? Onde, se vi fosse realmente la necessità di ammettere una dipendenza fra le due opere, propenderei piuttosto a credere che l'autore della *Summa* siasi servito del *Brachylogus*. Talune distinzioni, appena fuggevolmente accennate nel *Brachylogus*, sono ampiamente svolte nella *Summa*, e nel primo le Novelle sembrano talvolta attinte dall' *Epitome Juliani*, nell' altra sono citate sempre e unicamente dall' Autentico, indizio di più recente età. Nè l' uso del *Brachylogus* era estraneo alla scuola bolognese: il Chiappelli (1) ha pur raccolto numerosi e convincenti indizii, i quali dimostrerebbero che vi era anzi studiato e commentato.

Certo esso non è uscito dalla medesima scuola che ne dette la *Summa Codicis:* in entrambe le opere la forma delle citazioni è libera, ma nel *Brachylogus* non si trova la caratteristica allegazione del Digesto come *responsa prudentum*. Il fatto che nei due scritti le leggi da Giustiniano emanate dopo la compilazione del *Codex repetitae praelectionis* sono indicate come *novae constitutiones* non conclude molto: la denominazione è attinta direttamente dalle fonti. Di più se il *Brachylogus* fosse stato inspirato dall' insegnamento di quello stesso maestro, da cui provenne la *Summa*, vi sarebbero assai maggiori analogie nel metodo e nella distribuzione della materia: invece vi si trovano differenze assai rilevanti, specialmente nelle *distinctiones*, nè tutte si possono accagionare al fatto che il *Brachylogus* seguì il sistema delle Istituzioni, la *Summa* quello del Codice. A ogni modo l'autore di quello non fu uno scolaro d' Irnerio (2): nelle glosse del nostro dottore non v'è traccia della conoscenza del Breviario alariciano usato nel *Brachylogus*. A provare la precedenza di quest'opera in confronto alla *Summa* mi sembra poi di non scarso valore quest' altra considerazione: il numero

(1) Chiappelli — *Lo studio bolognese*, p. 117.

(2) A tale affermazione fu tratto il Fitting, ammettendo che la *Summa Codicis* fosse opera d'Irnerio (cfr. la sua prefazione alla *Summa*, p. LXXXVII). Le relazioni del *Brachylogus* con la *Summa* possono però servire a confermare l'età che alla compilazione di esso attribuirono il Fitting e il Conrat: dovette esser scritto appunto sul finire del secolo decimoprimo o al principio del decimosecondo.

dei manoscritti del *Brachylogus* giunti a noi è tale da lasciar arguire una discreta diffusione di quel libro: come mai si spiegherebbe un tal successo dopo un' opera di tanto pregio quanto la *Summa?* (1).

7. Neppure si deve dar troppo peso al fatto che l' autore della *Summa* parla di un *volumen Digestorum* e non di più volumi secondo la ripartizione delle Pandette in *Digestum vetus, novum, infortiatum* (2). Il concetto dell' unità del Digesto non era punto estraneo alla scuola dei glossatori. Basterebbe a dimostrarlo la forma delle citazioni che era unica per le tre parti. Ma v' ha qualche notizia anche più convincente. La *Summa* di Tubinga, attribuita a Rogerio, deriva senza dubbio da qualche glossatore, eppure anche in essa si parla e ripetutamente di un *volumen Digestorum* (3). E Odofredo stesso, ricordando la tripartizione tradizionale, fa notare che in ultima analisi non si trattava che di un sol volume (4). Una tale frase non offre dunque

(1) Il Fitting, posta come incontrastabile l'appartenenza dell' opera nostra ad Irnerio, ragiona invece diversamente: par strano a lui che il nostro dottore si valesse di un'opera tanto imperfetta nella compilazione della sua, così genialmente condotta, e trova assai più probabile che questa abbia servito di modello alla prima. Di tale procedimento gli sembra indizio il trovar nel *Brachylogus* contemplate alcune Novelle che la *Summa* trascurò: in qualche caso parrebbe persino che l'esposizione di questa fosse stata fraintesa. Non potendo credere che la *Summa* derivi da Irnerio, il primo argomento perde quell'importanza affatto soggettiva che il Fitting gli ascrive: nè molto concludenti mi sembrano gli altri due, e perchè nel riassumere le Novelle il *Brachylogus* mostra spesso una tale indipendenza dalla *Summa* che difficilmente si comprenderebbe ove questa gli avesse servito di falsariga, e perchè le pretese inesattezze nella lettura della *Summa* potrebbero anche derivare da una diversa interpretazione delle fonti comuni. Osservo poi come, dato che la *Summa* sia stata composta al tempo dei quattro dottori e poco prima del 1150, come io credo, l' ipotesi del Fitting sarebbe infirmata dal fatto che i due più vecchi manoscritti del *Brachylogus* appartengono già alla prima metà del secolo dodicesimo.

(2) *Summa Codicis*, X, 15, 3.

(3) Rogerio — *Summa Codicis*, I, 15.

(4) Odofredo — *Comm. in Dig.* 25, 1: «fere omnes antiqui libri tit. de divor» tiis habent l. dotis causam, quia in veritate unum est volumen frammen» torum». Il Fitting (*Summa Codicis und Questiones*, p. 22) ricorda opportunamente che pur Accursio glossando le parole *tria volumina* della const.

valido argomento per negar l'appartenenza della *Summa* alla letteratura giuridica bolognese, tanto più che l'espressione sembra tolta dalle fonti stesse (1). Nella const. *Omnem republicae* § 7 si parla infatti dei *tria volumina idest Institutionum et Digestorum seu Pandectarum nec non constitutionum*. L'illazione che il Digesto fosse un solo volume si presentava già qui naturale; ma il *volumen Digestorum* è poi esplicitamente ricordato nel § 14 l. 2 C. *de vet. iur. enuc.* 1, 17.

8. Anche la origine romana della *Summa* (2) è lungi dall'essere sicura. Vi è veramente un passo il quale la farebbe supporre compilata in Roma: laddove il Digesto dice: « nec in » urbe morari debet (3) », in essa leggesi: « nec Romam ve- » niet (4) ». Ma non è punto raro che gli scrittori medioevali usassero come sinonimi l'*ire* e il *venire*: e d'altra parte si hanno forti argomenti per ritenere che la *Summa* provenga da altra città. In due dei pochi passi in cui essa allude alle condizioni giuridiche dei suoi tempi si legge:

Omnem reipublicae, § 7, le spiega come « Instituta, Pandectas et Codicem », considerando il Digesto come un tutto, sebbene fosse ai suoi tempi in uso la più volte ricordata tripartizione.

(1) Brugi — *Leggi e scienza*, p. 11. Cfr. Fitting — *Summa Codicis und Questiones*, p. 21.

(2) Oltre lo Schupfer sostenne l'origine romana della *Summa* il Chiappelli — *Irnerio*, p. 618.

(3) l. 5 C. *si servus exportandus veneat*, IV, 55.

(4) *Summa Codicis*, LI, 2. Il Chiappelli (op. cit., loc. cit.) si fonda pure sul fatto che la *Summa* (IV, 22, 6) ricorda come esempio di cose fuori commercio: « campum Martium item basilicas et templa », ma tale indicazione, se pure non è un glossema, come pare, sarebbe tratta dal §. 7 Inst. *de leg.* II, 20. La *Summa* (VIII, 48) dice ancora: « ius autem consuetudinarium non » solum urbis Romae, sed etiam cuiusvis oppidi recipiendum est », e il Chiappelli trova che questa locuzione non poteva essere usata da uno che viveva in una città fiorente come Bologna. Ma non mi sembra che a tal frase si possa dar tanta importanza. La ragione di essa è spiegata da Placentino (*Summa Codicis*, VIII, 56): « Ubi lex deficit vel ambigua est in quocumque oppido ad con- » suetudinem urbis romanae decurrendum est. Roma enim communis nostra » patria est ». Fonte della nostra *Summa* par qui non solo la l. 1 C. *quae sit longa cons.*, 8, 52, ma pur la l. 32 pr. D. *de leg.* 1, 3. Cfr. pienamente d'accordo con me in queste conclusioni il Fitting — *Summa Codicis und Questiones*, pp. 22-23.

« Si in pupillari etate mortui fuerint excluduntur maxime
» ubi tutores dantur et petuntur (1) »,

e:

« Hodie fere tutores et curatores neque dantur neque pe-
» tuntur et usus eorum minime frequentatur (2) ».

L'autore di essa scriveva dunque in paese ove predominavano i diritti germanici, secondo i quali la tutela non era affidata a un solo individuo, ma all'intera famiglia, e il tutore rappresentava il pupillo e non ne completava soltanto la capacità imperfetta, avendo in conseguenza minori obblighi e facoltà più ristrette nell'amministrazione dei beni pupillari (3). Questo paese non poteva certo essere Roma, dove già nell'847 papa Leone IV poteva dire: « hactenus lex romana viguit (4) ». Del resto lo stesso far nome della città (5) anzichè designarla con un semplice avverbio non potrebbe essere indizio che l'opera fu scritta fuori di essa?

9. Ma lo Schupfer insiste specialmente sulla forma delle citazioni che avvicina la *Summa* agli altri scritti dell'epoca preirneriana. Nè si può negare che il rimandare senz'altro al *liber Institutionum* (6) o ai *responsa prudentum* (7) o alle *constitutiones* (8), anzichè dare precise indicazioni dei passi delle fonti,

(1) *Summa Codicis*, VI, 39.
(2) *Summa Codicis*, V, 19, 9.
(3) PERTILE — *Storia del diritto italiano*, III, § 118.
(4) SAVIGNY — *Storia*, I, lib. II, cap. XIII, § 72.
(5) Così nella *Summa* IV, 55: « veluti exegi a tuo emptore Romae et a
» meo Cartagini ».
(6) *Summa Codicis*, VI, 33, 1: « set nunc greca constitutione effectum
» est, ut etiam his legari et per fidecommissum relinqui possit, prout tenor
» in libro Institutionum relatus declarat ».
(7) *Summa Codicis*, V, 19, 9: « ex lectione tam Constitutionum quam
» Responsis prudentium ea omnia apertissime colligi possunt »; VI, 23, 1: qua-
» propter de verborum et rerum significatione, aponit, licet in prudentium
» Responsis latius et utilius de hoc tractatum reperiatur; VII, 23, 20: set in
» responso: Si colonus non deserende possessionis cause ».
(8) *Summa Codicis*, II, 3: « Item Constitutiones quaedam removent; V,
4: « Sunt autem nuptiae et alius prohibite seu inutiles, que leviter notari
» possunt tam ex Constitutionibus quam ex Responsis prudentum ».

ricorda il fare del *Brachylogus* (1), del *Libellus Petri Crassi* (2) e delle *Exceptiones legum Romanorum* (3).

Ma indarno cercheremmo in quel ciclo di letteratura la designazione così caratteristica delle Pandette come *responsa prudentum:* nei lavori citati si parla sempre di *Digesta.* Invece nella letteratura successiva si ritrova, sebbene non molto frequentemente. È quella forma infatti la sola usata dal *Liber florentinus* (4) che il Conrat (5) ascrive alla fine del decimo secondo e il Pescatore (6) al principio del secolo decimoterzo; e l'usano pure Stefano tornacense (7) e Placentino (8), morto il primo nel 1203, il secondo nel 1192. Anche lo indicare il Codice con la generica espressione di *constitutiones principum* non è estraneo alla scuola dei glossatori: ne offrono esempii gli autori testè citati. È opportunamente nota il Patetta che entrambe le espressioni si collegano strettamente al linguaggio delle fonti (9).

Nè certo è peculiare alle opere preirneriane il citare le costituzioni con la intera *inscriptio* come fa una volta la *Summa* nostra allegando la « constitutio Theodosii et Valentiniani missa

(1) *Brachylogus*, p. I, 15, 7: « Sunt et aliae multae causae excusatio- » num, quas in libris digestorum et constitutionum facile est cognoscere ». Cfr. CONRAT — *Geschichte*, I, p. 551, nota 6.

(2) PIETRO CRASSO — *Libellus:* « docet legislator in principio primi in- » stitutionum libri », e: « legislator in libro Digestorum ita. »

(3) *Exceptiones legum Romanorum* I, 66: « et hoc in Institutis, in Co- » dice, in Digestis atque in Novellis multotiens invenitur ».

(4) *Liber florentinus* (ed. CONRAT, Berlin, 1882) IV, 35, § 1: « neque in » imperialibus constitutionibus de ea est mentio, sed in responsis pru- » dentum ».

(5) CONRAT — op. cit.

(6) PESCATORE — op. cit., pag. 20.

(7) Nella sua *Summa*, composta intorno al 1170: « de iure humano varie » ac diffuse in constitutionibus principum et responsis prudentum multa le- » guntur ». Cfr. CONRAT — op. cit., p. XIX.

(8) PLACENTINO — *De varietate actionum*, 2, 20: « Et quia in libro re- » sponsorum constitutionumque prius agitur de mandato... » Cfr. PESCATORE — *Beiträge*, IV, p. 68.

(9) PATETTA — op. cit., p. 120. Giustiniano dispose infatti che i compilatori del Digesto mettessero a profitto soltanto gli scritti di coloro che avevano lo *ius respondendi* o l'*auctoritas conscribendarum interpretandarumque legum*, e più volte designò il suo *Codex* come *duodecim libri imperialium constitutionum.*

» ad senatum » (1). Enrico di Baila, Placentino (2), Azone (3) e Accursio (4) stessi ricordano la « constitutio Marci et Commodi » missa ad Aufidium Victorinum » e la « constitutio Antonini et » Severi missa ad Urbium Maximum ». L'esempio è tratto dalle fonti.

A ogni modo fra le citazioni vere e proprie, che solo di rado s'incontrano nella nostra opera, non mancano di quelle che si avvicinino sostanzialmente alla forma propria della scuola bolognese: le fonti si indicano con la lettera iniziale del nome della collezione e con la rubrica del titolo (5). Il più delle volte veramente la citazione è incerta, ma quella stessa incertezza si trova nel *Liber florentinus* (6) e nell'*Epitome exactis regibus* (7). Nè del resto la forma delle allegazioni può ritenersi assolutamente caratteristica di un'età: vi è sempre in essa alcunchè di arbitrario; ed è frequente che forme diverse siano usate a un tempo e da uno stesso scrittore. Il Chiappelli ha pur trovato che Irnerio usava talora il vecchio modo di citazione e chiamava *capitula* le singole leggi di Giustiniano (8); e lo Stinzing (9) ha raccolto altri documenti, i quali provano come le antiche allegazioni fossero ancora in uso nel dodicesimo secolo non solo fra i canonisti, ma fra i glossatori stessi e specialmente in Rogerio. L'uniformità delle citazioni non dovette raggiungersi che lentamente.

10. I ragionamenti fatti sinora vorrebbero provare che non è punto necessario attribuire la *Summa* al decimo secolo per

(1) *Summa Codicis*, I, 14, 4.

(2) PLACENTINO — *Summa Codicis*, IV, 10 e IV, 57.

(3) AZONE — *Summa Codicis* IV, tit. *Si mancipium ita fuerit alienatum*, p. 438.

(4) ACCURSIO — Gl. ad l. 10 D. *de manumissionibus*, 4, 1.

(5) *Summa Codicis* — II, 4, § 5: « ut in d. t. de cond. indebiti; IV, 9, » § 4 prout. in d. t. isto. »

(6) CONRAT — *Das florentinische Rechtsbuch*, p. XVIII.

(7) *Epitome exactis regibus*, I, 29: « ut ex multis titulis tam Digestorum quam Co. palam est », I, 30: « ut D. et Co. de procuratoribus ».

(8) CHIAPPELLI — *Glosse d'Irnerio e della sua scuola nel manoscritto capitolare dell'Authenticum* nelle *Memorie dell'Accademia dei Lincei*, classe di scienze morali, ser. IV, vol. II, p. 201.

(9) STINZING — *Geschichte der populären Literatur des römisch-canonischen Rechts*, Leipzig, 1867, p. 97.

spiegare certe modalità di contenuto e di forma che taluno credette estranee alla scuola d'Irnerio; altri poi ve n'ha onde l'origine preirneriana apparisce per lo meno improbabile.

Anzitutto contrasta a tale ipotesi la bontà intrinseca dell'opera stessa, che è sproporzionatamente migliore di tutte quelle della letteratura giuridica del novecento: anche le *Exceptiones legum Romanorum*, che sarebbero state scritte due secoli dopo la nostra *Summa*, non sono con essa paragonabili. Questa mostra conoscenza profonda delle Pandette, nella seconda metà del secolo undicesimo appena parzialmente e superficialmente note ai compilatori della *Expositio* pavese (1). Vi è conosciuto anche e molto bene l'*Infortiatum*, il quale non si trovò usato in opere giuridiche anteriori all'undecimo secolo e pure in questo lasciò appena discernibili tracce nella Glossa di Monteprandone al Codice e forse nel *Brachylogus*. E, si noti, il Digesto è usato nella recensione bolognese. Di più son citate le Novelle non già dall'*Epitome Juliani*, specialmente conosciuta e studiata nel decimo secolo, ma dall'Autentico generalmente usato solo alla fine dell'undicesimo secolo (2). Di più, in antitesi alla letteratura preirneriana, la *Summa* non si occupa delle leggi germaniche e dei canoni, ma, attingendo alla sola legislazione giustinianea, intende esporre il puro diritto romano quale doveva essere in vigore ai tempi di Giustiniano. Per tali ragioni, cui altre saranno in seguito aggiunte, non dubito di attribuire quest'opera alla scuola dei glossatori (3).

11. Non è però scritta da Irnerio.

L'autore della *Summa*, tale è almeno il mio modesto avviso, ora avvalorato dal giudizio autorevole dell'Esmein, del Patetta, del Viollet e del Pescatore, non può essere il compilatore delle *Questiones de iuris subtilitatibus*. Certo non mancano indizii che potrebbero risolversi in favore di questa tesi (4):

(1) Fitting — *Institutionenglosse des Gualcausus*, § 5.

(2) Krüger — *Geschichte der Quellen und Literatur des römischen Rechts*, Leipzig, 1888, p. 315.

(3) Oltre il Fitting, l'asserì il Conrat — *Geschichte*, I, p. 614.

(4) Il Fitting li ha genialmente enumerati nelle *Questiones*, p. 33 e nuovamente v'insiste in *Summa Codicis und Questiones*, p. 9-17.

in entrambe le opere v'è la stessa tendenza equitativa, la stessa incertezza nelle citazioni, la stessa cura di distinguere lo *ius novum* dal *vetus* e i *responsa prudentum* dalle altre fonti di diritto, e di svolgere quasi monograficamente il trattato delle azioni; vi sono anche teorie giuridiche comuni (1). Ma tutto ciò si spiegherebbe facilmente con l'ammettere, anzichè l'identità d'autore, la derivazione della *Summa* dalle *Questiones* (2). Si pretese bensì di trovare in queste un chiaro accenno all'intenzione di compilare una somma di diritto romano secondo l'ordine del Codice, la quale sarebbe la nostra, ma il passo da cui si volle trarre quella induzione:

« Quod (per titulorum subtilitatem amonitoria quedam fa-
» cere), quamvis in omnes titulos fieri cupiamus, super his pre-
» cipue exoratum te velim, quos et in usu frequenti necessarios
» et in lectione videntur obscuros »

non si può veramente riferire che alla seconda parte delle *Questiones* stesse (3), dove si trattano alcune fra le più importanti teoriche speciali di diritto (4). Così a nulla conclude il passo già più

(1) Lo Esmein notò che pochi riscontri si trovano tra le *Questiones* e la *Summa Codicis*, nè tali da concludere all'identità dei loro autori. Il Fitting rispondendo a tale obbiezione (op. cit., loc. cit.) illustra nuovi raffronti fra le *Questiones*, XXIV, 17, 18 e la *Summa*, IV, 9, § 2, 3, *Questiones*, XXIV, 8, 13, e *Summa*, IV, 2, § 2-4, *Questiones*, III, 2 e *Summa*, I, 14, § 7; *Questiones*, XV, 2 e *Summa*, III, 7, § 3; *Questiones*, XVII e *Summa*, III, 9, § 13; *Questiones*, XII e *Summa*, II, 12, § 1; *Questiones*, XVI, 2 e *Summa*, VI, 7, § 4; *Questiones*, XXXIV e *Summa*, IV, 48, 8, § 1. Ma, anche senza scemare il merito dell'autore della *Summa*, si potrebbe credere ch'ei si fosse valso delle *Questiones*, dove le teorie comuni sono assai più chiaramente esposte. Per una conclusione di tanta importanza, quanto sarebbe la provenienza delle due opere da un medesimo scrittore, questi raffronti sono ancor troppo pochi nè molto concludenti. Cfr. Pescatore — op. cit., p. 131 e p. 105.

(2) Ciò si può tanto più facilmente ammettere in quanto tutto fa credere che la *Summa* sia posteriore alle *Questiones*. Cfr. Fitting — *Questiones*, p. 34.

(3) *Questiones*, XXVIII, 1. Le parole citate sono infatti poste in bocca allo scolaro e non all'interprete: in questo ultimo caso si sarebbe potuto dubitare che l'autore accennasse a un suo progetto, nel primo tale ipotesi non presenta serio fondamento.

(4) Cfr. indietro a p. 142.

volte ricordato dal Villani (1): esso non si riferisce già, come il Fitting pensa (2), a due opere distinte, ma ad una opera sola, che va ravvisata, come dimostrai, nelle *Questiones* (3).

Tolta anche questa difficoltà riesce agevole provare che le due opere sono d' autori diversi. Infatti lo stile della *Summa* è totalmente diverso da quello delle *Questiones:* qui elegante, fiorito, quasi classico, là arido, secco, spesso trascurato (4). Di più nella *Summa* non si riscontra quel procedimento dialettico, sottile che ci colpisce invece nelle *Questiones*. La diversa natura delle due opere non è tale da spiegare così grande varietà di forma e di stile (5), tanto più che in un lavoro di carattere sintetico, qual' è la *Summa*, un sano uso della dialettica sarebbe tornato molto a proposito. Si aggiunga che, se nelle due opere la forma delle citazioni è incerta e libera, nelle *Questiones* non si trova però mai indicato il Digesto con la designazione così caratteristica di *responsa prudentum*, tante volte ricorrente nella *Summa* (6). Non mancherebbero neppure differenze di contenuto

(1) Cfr. p. 60.

(2) Fitting — *Summa Codicis und Questiones*, pp. 16-17.

(3) Cfr. p. 162.

(4) Al Fitting (*Summa Codicis und Questiones*, p. 15) non par veramente che le diversità dello stile fra le due opere siano tante da costituire grave ostacolo ad ammettere la sua tesi. Egli trova anzi fra loro somiglianze di forma che la avvalorerebbero; ma pur esse, e non son molte, nè considerevoli si spiegherebbero semplicemente col fatto che l'autore della *Summa* abbia avuto sott'occhio le *Questiones*.

(5) Il Fitting (*Questiones*) spiega appunto il diverso stile delle due opere con riguardo alle diversità dell'esposizione, dialogica nell'una e sciolta nell'altra. Le differenze di lingua deriverebbero dal fatto che le *Questiones* furono scritte col proposito di formare un libro, la *Summa* sarebbe invece un sunto delle prelezioni. Inoltre quelle sarebbero opera giovanile e questa sarebbe stata composta in età già matura.

(6) Su questi due argomenti si fondano in special modo l'Esmein (op. cit., p. 33) e il Pescatore (op. cit., p. 131 sgg.). L'Esmein adduce veramente a sostegno della sua opinione anche il passo della *Summa* di Tubinga già riportato a p. 164: dove, accanto ad un'opinione segnata *y*, che si trova nella *Summa Trecensis* e in una glossa del nostro dottore, se ne riporta un'altra distinta con la sigla *Gar.*; parve a lui che questa non potesse essere distintiva d'Irnerio, compilatore della *Summa Codicis*, e indicasse invece l'autore delle *Questiones*. Questa svista dell'illustre scrittore fu già notata e corretta

giuridico fra le due opere. Nelle *Questiones* (1) p. es. si ammette che chi avesse firmato un chirografo di debito, trascorso il termine della *querela non numeratae pecuniae*, in luogo di esser tenuto senz' altro a pagare anche se nulla aveva ricevuto, poteva provare in giudizio *non numerationem, sel aliam cautionis causam fuisse*. La *Summa Codicis* concede invece addirittura, contraddicendo apertamente le norme romane, anzichè eluderle in via indiretta con una finzione giuridica, che il convenuto possa *suscipere probationem, quia numeratio numquam intercessit* (2). Più che un passo innanzi sulla via dell' equità (3), v' ha qui una vera cotraddizione. Per ciò mi sembra poter legittimamente indurre che le due opere non sono d'uno stesso autore; ammessa la paternità d'Irnerio per le *Questiones* mi parrebbe logico negarla affatto per la *Summa*. Resta però assodato che questa si valse delle *Questiones*.

E altrettanto si può affermare in riguardo alle glosse d'Irnerio, che vi sono spesso completate e svolte. Il Fitting (4) ritiene queste posteriori alla *Summa*: ma anteriori appaiono invece perchè in essa la dicitura è generalmente più diffusa e particolareggiata, come suole appunto avvenire nei rifacimenti (5).

a p. 86 Il PATETTA (op. cit, p. 106) che pure ha serii dubbii sulla possibilità di attribuire le due opere ad uno stesso autore, allega anche la diversità delle opinioni politiche, nella *Summa* pienamente conformi alle tendenze della scuola dei glossatori, nelle *Questiones* invece ispirate ad uno spirito democratico ed anti-imperiale. Ho già esposte a p. 174 le ragioni per cui non so consentire con l'erudito scrittore: si cfr. anche il FITTING — *Summa Codicis und Questiones*, p. 3 sgg.

(1) *Questiones*, XX, 2.

(2) *Summa Codicis*, IV, 32, §§ 3-4.

(3) FITTING — *Summa Codicis und Questiones*, p. 9.

(4) FITTING — *Summa Codicis*, p. XXX, III sgg.

(5) Così pensa pure il PATETTA (op. cit., p. 121); il FITTING però ridifese la sua precedente affermazione nella op. cit., p. 63, insistendo sulle voci *rationabiliter* e *adnectendum est*, che a lui sembrano addirsi ad un' opera di carattere sistematico, più che ad interpretazioni frammentarie delle fonti. Ma se si bada che la glossa specialmente considerata è una *continuatio titulorum* destinata a chiarire il sistema del Codice dal punto di vista del legislatore stesso, quelle frasi parranno più che naturali anche senza ricorrere alla ingegnosa ipotesi del FITTING. Simili espressioni sono assai comuni nelle *continuationes* dei glossatori. Cfr. PESCATORE (op. cit., p. 70 sgg.), il quale conviene pur egli nelle mie conclusioni.

Del resto, che la *Summa* sia lavoro eclettico e l'autore di essa non abbia esitato a raccogliere il meglio dove gli veniva offerto, mi sembra risulti evidente da un esame anche superficiale dell'opera. Le varie sue parti presentano infatti diseguaglianze assai rilevanti, e manca in essa quella ordinata distribuzione e quella euritmia di stile che si sogliono riscontrare in opere concepite dallo scrittore con unità di pensiero. Qua e là scorgonsi disarmonie quali non si potrebbero spiegare se non con la diversità delle fonti. Basta, per persuadersene, dare un'occhiata ai titoli *de actionibus, de interesse* e *de acquirenda possessione*. In tutte e tre si notano superfluità e ridondanze curiose; negli ultimi due son addirittura conservati gli esordii e le chiuse delle monografie onde furono attinti. Così trattando del possesso s'incomincia dall'accennare alle preghiere degli scolari e si finisce col chieder scusa dei difetti e delle lacune che si potessero trovare nella trattazione (1).

Dimostrato come l'opera nostra non sia il tentativo audace dell'iniziatore d'una scuola nuova, ma piuttosto la sintesi di un periodo già fiorente di studii, e come neppur essa si sottragga all'uso medioevale di appropriarsi gli scritti dei precedenti maestri (2), non torna certo difficile lo ammettere che il suo compilatore siasi valso delle glosse d'Irnerio, per l'autorità e diffusione loro, considerate quasi patrimonio comune della scienza legale. Queste vi hanno infatti numerosi riscontri, assai più che il Fitting non lasci supporre: ma pur non tanti da poter concludere per la identità dell'autore (3). L'uso comune di talune espressioni, dall'illustre critico interpretato a sostegno della sua congettura (4), si spiegherebbe ugualmente bene ammettendo che le glosse d'Irnerio sieno state usate dall'autore della *Summa*: e

(1) Trovo ora che le stesse osservazioni su per giù fa il Pescatore — op. cit., p. 137.

(2) Il Fitting insiste spesso sullo spirito indipendente e originale dell'autore della *Summa Codicis* e forse insiste troppo: che cosa ci è noto della produzione letteraria bolognese dai suoi primi tempi a Placentino?

(3) Cfr. anche Pescatore — op. cit., p. 65.

(4) Fitting — *Summa Codicis*, p. XXXVII sgg. e *Summa Codicis und Questiones*, p. 66.

così dicasi per le autentiche (1). Nè alla tesi dell'insigne storico è sicuro fondamento il veder accolte nell'opera nostra molte opinioni comunemente attribuite a Irnerio (2): era troppo naturale che il famoso maestro lasciasse traccia dei suoi insegnamenti in un'opera di pochi anni posteriore (3).

Nessun valido argomento, sembrami, ci autorizza dunque ad attribuire la *Summa* al nostro dottore: altri ve ne hanno poi che, secondo il mio modesto giudizio, assolutamente lo impediscono. E anzitutto una tal conclusione contrasterebbe bruscamente con tutte le più fondate tradizioni della scuola bolognese. Poichè, anche senza dar soverchio peso alle affermazioni troppo recenti di Odofredo (4) che Rogerio fosse il primo a scrivere una somma al Codice, nessun accenno troviamo che lasci neppur sospettare l'esistenza di una somma irneriana. Ne taciono Placentino (5), Rogerio, Vacario e Giovanni Bassiano, i quali, per esser così vicini a Irnerio, ne avrebbero certo lasciato ricordo.

Il nostro dottore poi non designa mai il Digesto come *responsa prudentum*: e anche questo è indizio serio a favore della mia opinione. Nè l'insistere su tal fatto, che al Fitting pare trascurabile inezia, deriva da mera pedanteria: non trovo

(1) Fitting — *Summa Codicis*, p. XLII sgg. e *Summa Codicis und Questiones*, p. 66.

(2) Fitting — *Summa Codicis*, p. XLVIII sgg. e *Summa Codicis und Questiones*, p. 67.

(3) E, nota opportunamente il Patetta (op. cit., p. 119), sarebbe stato gravissimo il contrario: lo Schupfer vi avrebbe trovato la più valida conferma della sua tesi.

(4) Odofredo — *Comm. in Dig. vet.:* l. *De transactionibus*, II, 15: « Summa quam fecit (Frogerius) super Codice .... fuit prima summa quae » unquam fuerit facta, et tenet forte per XX cartas, post eum fecit dominus » Pla(centinus) suam, post eum dominus Jo(hannes) fecit suam quae incipit » *Quicumque vult*, et est nulla, et postea dominus Azo fecit optimam sum- » mam qua hodie utimur ». *Com. in Dig. vet.*, tit. *Mandati*, 17, 1: « Prima » summa fuit domini Frogerii, secunda domini Placentini, tertia domini Jo- » hannis quae parum valebat, ultima fuit domini Azonis ». *Comm. in Cod. ad legem juliam repetundarum*, 9, 27; « Summa Rogerii .... fuit prima in » iure nostro ».

(5) Nel prologo della sua somma al Codice Placentino non ricorda infatti che l'« opus Frogerii imperfectum » di cui « codicis summas ...... com- » petenti medio fineque congruo *conclusit* ».

strano che un medesimo scrittore muti la forma delle sue allegazioni e magari ne usi diverse nello stesso tempo, ma non capisco come la vecchia forma, massime se così costantemente usata come nella *Summa Codicis*, non riapparisca in altri suoi scritti: fino a prova contraria io crederò per tali considerazioni che l'opera nostra, la quale indica regolarmente le Pandette come *responsa prudentum*, non possa attribuirsi al dottore bolognese che parla sempre soltanto di *Digesta*. Tanto più che la differenza fra le due allegazioni non è puramente formale: la denominazione di *responsa prudentum* era infatti men che esatta in una scuola la quale voleva farsi banditrice del diritto romano e mantenersi fedele alle prescrizioni imperiali: per Giustiniano i frammenti delle Pandette dovevan esser *leges* non meno delle costituzioni imperiali, e avevan valore non in quanto erano responsi di *prudentes* autorizzati, ma in quanto avevano la sanzione del principe. Nè può ritenersi come un avviamento a tal maniera di citazione il trovar usata in glosse irneriane la parola *responsum* per indicare qualche singolo passo del Digesto, dove realmente eran riportate questioni e soluzioni dei classici giuristi (1): il caso è ben diverso, nè su questa differenza sostanziale, già di per sè così evidente, è mestieri insistere. Giova piuttosto notare come l'espressione *responsa prudentum* quale sinonima di Pandette non trovi esempio presso scrittori veramente bolognesi. L'usano, è vero, Placentino e Rogerio, ma entrambi vissero la maggior parte della vita loro in Francia e in quelle scuole insegnarono (2): francese è Stefano Tornacense, e degli altri libri che la adoperano, come il così detto *Liber florentinus*, la patria è incerta e l'origine ultramontana non è esclusa.

La *Summa Codicis*, a differenza delle *Questiones*, è poi

(1) Un esempio ne diede il FITTING (*Summa Codicis*, p. XLVII) in quella stessa glossa che trovasi da me pubblicata nel vol. II, p. 134 ad t. *de cond. ob turpem vel iniustam causam*, 12, 5. Altro ne puoi vedere nel vol. II, p. 141 gl. *depense sint*. In tal significato la parola *responsum* trovasi quindi usitatissima presso tutti i glossatori e i commentatori.

(2) Che la *Summa* di Tubinga sia d'origine francese mi par di poter dedurre dal seguente passo (IV, 54,): « Et sciendum est cui interdicitur in » provincia (è qui mi par precisamente indicata la Provenza) nec in Italia » morari debet ».

opera di tal natura da ammettere un largo uso delle glosse che l'autore avesse precedentemente fatto come preparazione al suo lavoro di sintesi. Si può dire infatti che ogni titolo di essa risulti dalla fusione della *continuatio titulorum*, della *partitio* e della *summa:* orbene, se non mancano raffronti con le glosse irneriane, un gran numero di queste che nella *Summa* avrebbero potuto opportunamente aver luogo, appariscono trascurate. È fatto che risalta subito all'occhio di chi si accinga a confrontare l'opera presente con le glosse al Digesto che pubblico; e ancor più decisivo riesce il raffronto con quelle al Codice (1). Se Irnerio fosse veramente l'autore della *Summa* non avrebbe certo messo da banda tanta parte della sua vastissima opera interpretativa, in paragone della quale le glosse passate in quella sono una quantità pressochè insignificante. E così, qualora l'autore della *Summa* fosse quello delle autentiche, non avrebbe lasciato senza considerazione molte importanti Novelle che questi riassunse. L'autorità delle autentiche irneriane, già discusse dai quattro dottori, fu tanta che il trovarne riprodotte alcune con poche mutazioni nella *Summa* non può esser certo argomento decisivo per attribuirla al compilatore di esse. Nè è molto concludente il fatto che vi sia senz'altro accettata la redazione irneriana dell'autentica *Quas actiones*, compresa la clausula tanto discussa: *sola romana ecclesia gaudente centum annorum spatio.* Se la opinione d'Irnerio fu aspramente combattuta, sappiamo ch'ebbe pur difensori. Ma non può piuttosto non far meraviglia il trovarsi o appena superficialmente trattate nella *Summa* o addirittura trascurate le autentiche: *Hoc ius porrectum, Sicut alienatio, Multo magis, Si quas ruinas, Perpetua quoque, Haec usus praestatio, Praeterea, Decernimus, Principales* ed altre che senza dubbio provengono dal nostro dottore.

Non basta: nella *Summa* è assai minor cura di distinguere e sciogliere le antinomie che non si trovi nelle glosse irneriane, anche in quelle che io pubblico: certe distinzioni in queste opportunamente fatte sono là neglette o sostituite da altre: e particolari, cui Irnerio mostra in quelle di annettere speciale impor-

(1) Mi è grato veder ora confermato il mio giudizio dal PESCATORE — op. cit., p. 116 sgg.

tanza, nota argutamente il Pescatore (1), sono addirittura passati sotto silenzio. Titoli, che egli trattò con certa ampiezza, furono qui totalmente lasciati da parte (2): e vi si danno per inutili instituti che nelle sue glosse appaiono invece studiati e illustrati: così ne' riguardi della tutela e della cura, da cui traggono spesso esempio anche le sue glosse al Digesto.

La *Summa Codicis*, già il Fitting l'ha notato nella sua eruditissima prefazione (3), presenta poi errori grossolani e curiosi, da far meraviglia in opera nel suo complesso di tanto valore; così l'asserto che non possa costituir procuratore chi, come la donna (II, 7, § 6), non lo può essere, che non possan contrarre stipulazioni *hii qui civitatem amiserint* (VIII, 33, § 5), che ad uno schiavo liberato per testamento possa venir imposto un fidecomesso (VI, 28, § 2), ecc. Or, nota opportunamente lo Schupfer (4), riesce difficile persuadersi che errori tanto gravi abbiano potuto sfuggire a un giurista valente quale dovette essere Irnerio: per fermo non v'è ragione di attribuirli a lui, mentre nelle sue glosse non se ne trovò notizia. Di alcuni anzi è certo ch'ei non li commise: per es. mentre la *Summa* afferma tra i vizii redibitorii comuni dello schiavo il *furem esse*, Irnerio in una sua glossa edita dal Pescatore (5) ammette ciò solo in via eccezionale, quando la mancanza di tale vizio sia espressamente contemplata nel contratto: *quedam omnino prestanda sunt si dicantur, ut furem non esse*.

Nè questo è il solo caso in cui si vedan nella *Summa* contraddette opinioni contenute nelle glosse d'Irnerio o a lui attribuite dalle affermazioni concordi degli scrittori. Già alcune di tali contraddizioni non erano sfuggite al Fitting stesso, che cercò con fine sagacia di rimuovere le difficoltà da esse opposte: altre ne avvertirono lo Schupfer e il Pescatore. Così nella *Summa* (VIII, 48) è pienamente riconosciuta la forza abrogatoria della consuetudine in aperto contrasto con la glossa irneriana riportata a p. 67, dov'è

(1) Pescatore — op. cit., pp. 118, 121 sgg.
(2) Pescatore — op. cit., p. 118.
(3) A spiegare tali inesattezze il Fitting ricorre all'ipotesi che l'autore della *Summa* citasse a memoria, senz'aver presenti i testi legali.
(4) Schupfer — op. cit., p. 16.
(5) Pescatore — op. cit., p. 101.

affermato che *nihil faceret desuetudo populi* (1). La *Summa* (III, 9, § 14) distingue anche dopo la *contestatio litis* il possessore di mala fede da quello che continua a possedere di buona fede *non culpandus cur ius suum indefensum non reliquit*: in una

(1) Il FITTING (*Summa Codicis und Questiones*, pp. 70-71) cerca sottilmente di sciogliere tale contraddizione mostrando che la *Summa* nel passo citato non parla di una consuetudine puramente popolare, ma approvata dall' autorità di colui *cui a populo permissum est ius condere*, e che la glossa irneriana parla invece della *consuetudo non approbata*. Lungi dall' esser contraddetta la teoria d' Irnerio sarebbe affermata e svolta nella *Summa*. All' opinione del FITTING potrebbe esser d' appoggio la gl. irneriana che io pubblico nel vol. II, p. 7: « *y* distinguendum est ergo an approbatione an uero per universitatem aliquid inolevit ». Ma, così come la glossa sta, la contraddizione è manifesta. Un' altra opposizione ravvisa lo SCHUPFER fra la *Summa* (III, 16, 1) affermante che il padrone pel delitto dello schiavo oltrechè *noxaliter servi sui nomine* è pur tenuto *suo nomine*. se il delitto fu commesso lui sciente o non proibente, e la glossa accursiana ad l. 17 pr. D. *de nox. act.* 9, 4: « Et nota diligenter hic secundum quosdam, quod si servus domino sciente deliquit et prohibere potuit tale est ac si iussisset, set Irnerius dicit hoc falsum et bene ». La precedenza del *nota* può far credere che l' affermazione dai *quidam* fosse il principio generale asserito nella *Summa*, e Irnerio lo combattesse, benchè sostenuto nelle fonti: però la contraddizione è più apparente che reale come dimostra il FITTING — op. cit., pp. 68-69. L' asserzione dai *quidam* è tutta legata al caso speciale della legge risguardante i rapporti reciproci fra i due condomini del servo, reo all' insaputa di uno, e l' affermazione loro in quel caso speciale era combattuta e a ragione dal nostro giureconsulto. Lo SCHUPFER ravvisa poi contraddizione fra la *Summa* (II. 3) che, parlando dei patti adietti, afferma: « quedam pacta informant actionem ut ea que in continenti fiunt; i. e. in ingressu contractus, et hoc tam in bone fidei quam in strictis iudiciis » e l' opinione attribuita a Irnerio nelle *Dissensiones dominorum* (HAENEL, p. 39, nota n.) riportata anche dal SAVIGNY nel suo saggio di glosse irneriane): « dominus Y(rnerius) dicebat quod pactum incontinenti appositum in contractibus stricti iuris novam parit actionem, set veterem non informat ». Il FITTING (*Summa Codicis*, p. XL) cercò di toglierla dando alla parola *informare* il senso di creare *ex novo* nella *Summa* e nelle *Dissensiones* quello di dar forma a cosa già esistente; e questo suo concetto ridifende nella sua risposta allo Schupfer (*Summa Codicis und Questiones*, p. 73), tendendo a dimostrare come quel significato del verbo *informare* potesse essere attinto dalle fonti stesse. Io però credo collo SCHUPFER che difficilmente un glossatore avrebbe usato *informare actionem* nel senso di *novam parere actionem;* tal significato era poi estraneo ad Irnerio. ODOFREDO ad l. 7 D. *de pactis* 2, 14, riporta infatti la sua glossa al v. *interdum informat*: « si quam [actionem] reperit infor-

glossa irneriana alla l. 2 C. *de fruct.* 7 51 è invece assolutamente affermato che: *post litem contestatam ei qui rei incumbit aliene, sive bona fide sive mala fide possideat, in omnibus fructibus perceptis et percipiendis condempnari debet, quoniam post litem motam omnes honere predonis versantur, nec quod dicitur prodest eis non teneri si scientiam aliene rei habere non potuerant. hoc enim ad fatalitatem pertinet, sive de universitate sive de re speciali agatur* (1). Un altra glossa irneriana (2) dichiara che il salario si può chiedere con l'*actio mandati contraria*, dalla *Summa* (IV, 36, § 4) recisamente esclusa. Così nella *Summa* par generalmente riconosciuto che l' *error cause*, quando vi fu *iustissima causa erroris*, giova all' usucapione: Irnerio faceva per contro eccezione pel titolo *pro donato et pro dote* (3). Nella *Summa* (IV, 6, § 2) alla *condictio furtiva* è attribuita la natura *eorum actionum que sunt ex contractu vel quasi:* Irnerio la enumerava invece fra quelle che nascono *ex variis causarum figuris* (4). Nella *Summa* sono escluse dall'usucapione le *res pupillares* in generale : Irnerio al contrario l'ammetteva anche per queste pur distinguendo le cose mobili dalle immobili (5). Di fronte a siffatti disaccordi in punti di così capitale im-

» mandam. nam pactum incontinenti appositum novam parit actionem pre-
» scriptis verbis et veterem informat si quam reperit informandam, sed si
» nullam reperit informandam tunc novam actionem prescriptis verbis parit,
» sed nullam veterem informat ». Piuttosto, dato che nei contratti di stretto diritto quest' *actio informanda* non si trovi, ne viene che resta sola la *nova actio praescriptis verbis;* e la contraddizione fra i due passi citati sarebbe tolta. E tolta è veramente da ciò che segue nella *Summa*: « sed hec diffe-
» renter: in bone fidei agi potest actione ex contractu secundum pacti
» formam, item actione praescriptis verbis, in scriptis vero iuditiis ex pacto
» tantum, idest prescriptis verbis ». Ma, nota a ragione lo SCHUPFER, tra la premessa e la successiva spiegazione vi ha qualche cosa che stuona: il passo dev' essere guasto, se non interpolato. Il passo della *Summa* (IV, 50, § 2), su cui il FITTING si fonda per escludere l'interpolazione; nella parte in cui coinciderebbe con quello in questione, non è troppo chiaro neppur esso.

(1) La glossa, segnata con la sigla *y*, è riportata dal PESCATORE — op. cit., p. 100.

(2) Anche questa è pubblicata dal PESCATORE — op. cit., loc. cit.

(3) Cfr. le glosse addotte dal PESCATORE — op. cit., p. 102.

(4) Così in una *dissensio dominorum* del ms. torinese del Digesto.

(5) Cfr. LANDSBERG — *Glosse des Accursius*, p. 201 e ACCURSIO — gl. *si pupilli* in l. 38 D. *de acq. rer. dom.* 41, 1.

portanza è mestieri conchiudere, esclusa l'origine preirneriana della *Summa*, che le somiglianze fra le glosse d'Irnerio e l'opera nostra non derivano da identità di autore, ma dal fatto che quelle furono messe a partito dal compilatore di questa.

12. La *Summa* è anche, se non posteriore, certo contemporanea ai quattro dottori (1). Noto intanto che in essa (VII, 23, § 2) la trattazione del possesso fu fatta dall'autore *rogatus immo coactus a sociis*: evidentemente questa parola allude a corporazione di scolari, come a Bologna, o di maestri, come a Parigi (2): ora, poichè l'*universitas* o *magistrorum* o *scholarium* non si trova stabilmente formata che verso la metà del secolo decimosecondo, avremmo già qui un indizio della età dell' opera nostra. Ai tempi di Irnerio certo lo studio legale non aveva ancora assunta la forma dell'*universitas*, dacchè egli, dovendo dar l' esempio di una *societas*, ricorda, togliendola alle fonti, la *societas grammaticae docendae*, laddove avrebbe certamente ricordata la corporazione degli studenti, se già allora fosse stata formata.

In secondo luogo nella *Summa* non trovo davvero, come pur il Patetta giustamente osserva, alcunchè onde possa venir esclusa la sua derivazione da un giureconsulto bolognese vissuto al tempo dei quattro dottori, e vi ravviso invece frequenti tracce delle teorie da questi sostenute. Mi è forza convenire col D'Ablaing in tale conclusione, perchè troverei strano che opinioni, dai tempi di Alberico e di Rogerio considerate singolari di quei celebri maestri, potessero derivare da un' opera come la nostra, che i numerosi manoscritti e le molte modificazioni subite provano assai usata nelle scuole (3). Si comprende invece benissimo come la *Summa* dovesse tener conto di quelle celebrate soluzioni. Il che fece con prudente e lodevole scelta. Hanno specialmente riscontro in essa le opinioni di Martino, Jacopo, Ugo e Alberico; meno spesso vi si trovano accettate quelle di Bulgaro, punto fa-

(1) Consente ora con me anche il Pescatore — op. cit., p. 127.

(2) Cfr. Brugi — *Leggi e Scienza*, p. 11.

(3) Cfr. Fitting — *Summa Codicis*, § 36 e Schupfer — op. cit., pp. 4 e 5. Le alterazioni introdotte, toccanti non solo la forma, ma la sostanza dell'opera rivelano evidentemente la mano del maestro.

vorevole alla tendenza equitativa adottata dalla *Summa*. Questi riscontri sono tali e tanti che non mi è necessario portarne esempii, dacchè un semplice confronto con le *Dissensiones dominorum* prova la verità dell'asserzione mia (1). Numerose coincidenze ebbi anche a ravvisare fra la *Summa* e le *continuationes titulorum* di Jacopo conservate nel ms. berlinese 275 e quelle di Martino contenute nel ms. padovano 688. Per le frequenti concordanze tra le opinioni dei quattro dottori e quelle sostenute nell'opera nostra, il Fitting, attribuita questa ad Irnerio, fu appunto indotto a formarsi un'idea molto sfavorevole e forse ingiusta dell'originalità di loro tutti e più specialmente di Jacopo (2). Per mezzo di quei giuristi passarono probabilmente nella *Summa* molte fra le opinioni irneriane che il Fitting vi ebbe a ravvisare: e il Pescatore notò come talvolta il nostro giureconsulto apparisca veramente citato di seconda mano, perchè l'opinione sua non è riportata nella forma genuina delle glosse, ma contiene aggiunte o rettifiche che più l'avvicinano a quelle sostenute dai suoi scolari (3).

Nè la mia asserzione è fondata sopra semplici congetture: parmi che ad essa aggiustino fede le seguenti considerazioni. Infatti il titolo *de interesse*, che, sebbene in alcuni manoscritti della *Summa* manchi e dal resto dell'opera differisca per la frequenza e la forma delle citazioni (il Fitting ritiene vi fosse introdotto dallo stesso autore in una delle sue revisioni) trovasi per intero e con la nota sigla di Martino nel ms. leidense delle *Questiones* e in un manoscritto della biblioteca Chigi di Roma: deriva dunque da quel glossatore. Ma se questo passo può lasciar sospetto di interpolazione posteriore (4), è da notare come dalla sigla del medesimo glossatore trovisi tuttavia contrassegnato nel ms. bolognese della *Summa* il titolo *de permutationibus*, pel quale non v'è nemmeno il più lontano dubbio che non si tratti di un passo contenuto nella redazione originaria dell'opera (5). Non

(1) Diversi ne notò il D'Ablaing (op. cit.) e incidentalmente il Fitting — op. cit, p. XXXII e sgg.

(2) Fitting — *Summa Codicis*, pp. XLVIII-XLIX.

(3) Pescatore — op. cit., p. 108 sgg.

(4) E ne dubitò infatti fortemente lo Schupfer — op. cit., p. 4.

(5) Questo fatto è appena accennato dal Fitting nelle note critiche alla *Summa*, IV, 54; l'importanza di esso trovasi pur notata in Pescatore — op. cit., p. 77.

basta: al titolo *de inofficioso testamento* ricordasi la novella 115, c. 3, 4 in questi termini:

« nullum locum hodie inoffitiosi querela sibi vindicat nisi » inter fratris turpibus personis scriptis heredibus »

e tale, lo sappiamo fuori d'ogni dubbio, era appunto l'autentica di Martino, assai discussa fra i glossatori (1), seguita da Ugo e da Alberico (2).

Altro argomento per fissare a un dipresso l'età dell'opera nostra, che già da quanto si è detto apparisce composta quando Martino era in fiore, si può dedurre dalla formula di libello accusatorio contenuta nella *Summa* al titolo *de accusationibus et inscriptionibus* (3). Essa differisce molto da quella di Praga, che, composta nel secolo decimo (4), doveva essere usata ancora nel

(1) Cfr. Accursio — gl. ad l. 276 *de inoff. test.* 3, 28: « Et nota quod » hic posuit M(artinus) quandam authenticam. Sed hodie querela locum non » habet nisi inter fratres turpibus personis scriptis heredibus ». Cfr. pure gl. *pro virili portione* ad § ult I. e. t. 2, 19, gl. *preteritum* ad l. 5 D. e. t. 5, 2, gl. *nominatim* ad aut. un. coll. 8, tit. 12. Anche nel ms. padovano 688 è riprodotta in margine la ricordata autentica, e una glossa posteriore vi dice: « non est authentica constitutio immo glossa M(artini) et male dixit ». Molte altre testimonianze si potrebbero addurre, ma parmi che le accennate siano già più che sufficienti per dimostrare la derivazione di quell'autentica da Martino. Nè certo può pensarsi che egli l'abbia desunta dalla nostra *Summa*, la quale non può esser opera sua dacchè contraddice le celebri sue teorie intorno alla natura della *condictio furtiva* e al potere dell'imperatore sulle cose private; i glossatori combattono sempre lui come il primo sostenitore di quella opinione ed è davvero poco probabile che si scagliassero contro di lui principalmente, se altri, e precisamente Irnerio, l'avesse prima sostenuta.

(2) *Dissensiones dominorum* ed. Scialoia, § 143.

(3) *Summa Codicis*, IX, 2, 2. La formula desunta dalla l. 7 § 1 D. *de acc. et inscr.* 48, 2 è la seguente: « Gaius Seius professus est se Lutium Titium lege Cornelia de sicariis reum facere, quod dicit eum in civitate illa » vel in loco illo Mevium occidisse sub mense illo et consulibus illis ».

(4) È la seguente: « Ego Leo Meviam ream de crimine adulterii accuso. » Quia scio illam cum Gaio Seio in civitate Rome in domum Martium commisisse: mense Martii die tercia huius accusationis libellum tibi iudici dedi. » Eique Cintio prefecto pretorio prefectatum regente subscripsi ». Il Fitting ritenne la formula composta in Roma sul finire del secolo decimo: al dodicesimo l'attribuiscono il Mommsen, il Conrat, il Patetta. Questi adduce specialmente il fatto che *Crescentius*, ai cui tempi riferisce appunto la for-

dodicesimo (1): e coincide invece con quella del tempo dei quattro dottori che troviamo con la data del 1158 nelle *Questiones dominorum bononiensium* (2), nell'*Ordo judiciarius* di Giovanni Bassiano (3) e in documenti della seconda metà del secolo decimo-

mula il Fitting, sia detto *praefectus* dal solo ADEMARO DI CHABANNAIS (*Hist.*, lib. III, c. 31 in *MM. GG. H.* IV, p. 130), mentre nei documenti autentici è detto *patritius romanus*, titolo molto superiore a quello di *praefectus*. In un documento del *Regestum sublacense* e in diversi del *Regestum farfense* trovo però veramente citato il nostro Crescenzio, da cui scesero l'abbreviature *Cencio* e *Cintius*, quale *urbis romanae praefectus*: e, siccome non so comprendere come in una formula evidentemente destinata alla pratica si accenni ad una magistratura diversa da quella contenuta nelle fonti, se questa non aveva colla vita reale qualche corrispondenza, così, pur riconoscendo la gravità delle obbiezioni del PATETTA che però non è alieno dall'ammettere l'origine romana, sebben più recente, della formula, propendo ad accettare l'ipotesi già valorosamente sostenuta dal FITTING. Quand'anche si volesse ammettere col PATETTA che il *Cintius*, cui qui si allude, è il celebre prefetto Cinzio, cui Gregorio VII lasciò, lui assente, la reggenza della romana città, avrebbe ugualmente forza l'argomento mio.

(1) La si trova infatti nel ms. di Praga, per comune giudizio, del principio del secolo XIII.

(2) *Questiones dominorum bononiensium*, CXII nella *Bibliotheca juridica medii aevi*, I: « Anno MCLVIII, regnante Federico imperatore et eodem » consule, anno V imperii eius, indictione VII mense ianuario, pridie Kal. » febr., ego Modestinus professus sum me deferre Pomponium reum lege » Cornelia de sicariis apud Jacobum presidem, quod dico eum occidisse La- » beonem in civitate Bononie, in curia Sancti Ambrosii, anno primo imperii » praedicti imperatoris et consulatus eiusdem principis, indictione VIII in- » trante madio. Item subscribo me professum esse deferre predictum Pompo- » nium reum huius criminis ». — Una formula, coincidente con questa, dell'anno 1157 ricorda il PESCATORE (op. cit., p. 9 nota 1): « Imperatore fede- » rico regnante tercio anno imperii eius consulibus existentibus acarisio et » isnardo et ursolino. Inditione V, VI decimo kalendas iulii apud dominum » martinum gosum (leg. gosiam) ego guilielmus accuso alesandrum lege cor- » nelia de sicariis propter incendium quod facere uoluit in ciuitate bononie » mense madii consulibus predictis existentibus, et paratus sum legitimos fideius- » sores (dare) de lite exercenda usque ad finem ».

(3) GIOVANNI BASSIANO (*Libellus de ordine judiciario* ed. TAMASSIA e PALMIERI nella *Bibl. jur. med. aevi.* II, p. 229): dà la formula: « Anno Do- » mini nostri Jhesu Christi MCLXXX indictione III, Frederici sanctissimi » principis anno XXXV, tali cousulatus Mathei de Redulfo et Ugonis de » Munzone, pridie ydus iulii ego Johannes Bassianus apud Linamontem iudi- » cem sive comitem de foro, Tallaferrum reum lege Cornelie de sicariis facio

secondo (1). D'altra parte ho già richiamato l'attenzione sui rapporti che intercedono fra il *Liber florentinus* e la *Summa Codicis*: le somiglianze non sono semplicemente esteriori, ma toccano spesso la sostanza della trattazione giuridica (2). Si sarebbe tentati ad ascrivere i due lavori ad una stessa scuola: e questo pure ci trasporterebbe nel secolo duodecimo inoltrato. A tale conclusione non osta punto il fatto che la *Summa* provenzale, la quale pare scritta intorno al 1150, si sia giovata dalla nostra (3). Già prima i quattro dottori dovevano essersi acquistata la fama e l'autorità grande che alla dieta di Roncaglia li fece primeggiare fra i giuristi e *sapientes*, cui Federico I incaricò di definire i diritti dell'impero e dei comuni: nè certo avrebbero avuto in essa così cospicua parte se non fossero stati maturi; la loro dottrina non era una ragione sufficiente per trascurare i riguardi, secondo gli usi medievali, dovuti all'anzianità. I rapporti fra la Provenza e l'Italia erano così stretti che un'opera qui composta poteva esser là conosciuta poco tempo dopo la sua pubblicazione e parimenti gli scritti d'oltremonte potevano esser presto noti ai nostri dottori. Ogni anno frotte di studenti dalla Provenza venivano negli studii nostri per apprender le leggi, e dalla Lom-

» quia dico eum servum meum Pamphilum occidisse mense aprilis in civitate » Bononie, in curia Sancti Ambrosii anno Domini nostri Jhesu Christi MCLXXX » indictione tali, imperii Frederici imperatoris XXX, consulatu Rollandini et » Prendipartis — Ego Johannes Bassianus professus sum hunc me libellum » accusationis dedisse ».

(1) Parecchi ne offre il Gloria — *Codice diplomatico padovano*, I.

(2) Si confrontino p. es. le teorie del possesso quali sono esposte nella *Summa* con quelle del *Liber florentinus.*

(3) Cfr. Fitting — *Summa Codicis und Questiones*, p. 26 sgg. Leggesi infatti in essa (VI, 45, § 2): « En a questa guisa pot om far d'autre son ered » sotz condicion, se Fraga sara preza entro ad un an o entro a dos. aquesta con» dicios es apelada en latin casualis, per aço que avenir pot e de non e de » hoc ». Fitting ne arguisce che la *Summa* dovette esser scritta mentre Fraga, cittadella spagnuola nei pressi di Lerida, era assediata dal conte Raimondo Berengario IV di Barcellona, nel 1149. Del resto la caduta di Fraga, fin allora baluardo inespugnabile dei Mori, era fatto così importante per la cristianità da non potersi escludere l'uso d'un tale esempio anche qualche anno dopo il fatto. Comunque sia, la compilazione dell'opera cade senza dubbio in quel torno, dacchè l'usò Giovanni di Salisbury nel suo *Policraticus*. Cfr. Fitting — op. cit., p. 34 sgg.

bardia passavano nelle scuole provenzali affine di approfondirsi negli studii dialettici. Bologna specialmente era dai provenzali frequentata (1).

Non ho però potuto rinvenire alcun indizio che mi permettesse di determinare con sicurezza l'autore della nostra *Summa*. Certo non fu Placentino, come si credette a lungo (2), perchè nell'anno 1150 (3) egli non poteva aver fatto opera di tanta mole e di tanto pregio, la quale ha stile, metodo e lingua diversi assai da quelli usati negli altri suoi scritti e contiene oltre a ciò teorie contraddicenti alle sue (4). La *Summa trecensis* è poi incontestabilmente anteriore a quella di Rogerio, quale ci è offerta nei manoscritti di Tubinga e di Vich e nel maggior numero degli altri che passano sotto il suo nome. Un confronto tra quella e la *Summa de prescriptionibus* e le *Dissensiones dominorum*, certo di Rogerio, farebbe pensare che non fosse neppure di lui (5). Giovanni Bassiano già nel secolo dodicesimo accennava a parecchi *summatores* di cui non conosciamo neppure i nomi (6): la nostra

(1) Cfr. Odofredo — *Comm. in Dig.* ad l. 18 D. *de iud.* 1, 5: « domini » monaci oriundi de Provincia veniunt Bononiam ». E molte altre volte cita i *gallici scholares*, gli *ultramontani*.

(2) Era appunto opinione del Merkel e del Savigny, seguiti da quasi tutti gli storici posteriori, che l'opera nostra fosse il rifacimento della *Summa Codicis* di Rogerio da Placentino scritto prima di comporre la propria. Il manoscritto bolognese attribuisce infatti a quel dottore la *Summa* ora edita dal Fitting, ma la intestazione, sebbene di poco posteriore alla scrittura del testo, non merita troppa fede. Il Fitting (*Zeitschrift der Savigny Stiftung*, XIV, p. 286) pensa che il rifacimento della Summa di Rogerio fatta da Placentino si trovi nel manoscritto capitolare di Vich. n. 82 e la sua ipotesi appar confermata dal Tourtoulon.

(3) Placentino, morto nel 1192, era allora probabilmente agli inizii della sua carriera.

(4) Fitting — *Summa Codicis*, p. XIV sgg.

(5) Fitting — *Summa Codicis*, p. XVII.

(6) Non nascondo d'altra parte come più d'una considerazione mi abbia fatto pensare che la *Summa trecensis* fosse proprio scritta da Rogerio. In essa trovansi infatti opinioni conformi a quelle che Azone e Accursio attribuivano a lui; oltre a ciò nel manoscritto fiorentino della *Summa Codicis* di Rogerio e al principio del lib. VIII, coincidente lettera per lettera al lib. VIII della *Summa trecensis*, si leggono, provenienti senza dubbio da Rogerio, le parole: « Rogatus quidem a multis sociis et maxime a te, dilecte Henrice,

CAPITOLO SETTIMO

Opere minori attribuite ad Irnerio.

1. Irnerio non è autore del *Brachylogus*, dell' *Epitome exactis regibus* e della *Summa Infortiati*. — 2. Scrisse invece un *Tractatus de natura actionum*, che non giunse a noi. — 3. Probabilmente è autore del *De equitate*. — 4. Non scrisse la *Summa legis longobardorum* attribuitagli dal Fitting.

1. Oltre alle opere fin qui esaminate, già l'accennai, varii altri lavori di minor mole furono ad Irnerio attribuiti dall'uno o dall'altro scrittore.

Il Savigny (1) e il Bethmann-Holweg (2) propendevano a credere che il nostro giureconsulto fosse l'autore del *Brachylogus*. Non è necessario fermarsi a lungo a combattere questa congettura che è ormai generalmente abbandonata. Ad essa ostano infatti tutte le ragioni sulle quali si fonda chi attribui-

» (di Baila), ut paratitla titulorum ad finem perducerem... ». Potrebbe darsi che le *Summae* di Firenze e di Tubinga e l'altre coincidenti contenessero un rifacimento di quella di Troyes, composto da Rogerio stesso: a due redazioni della sua *Summa* potrebbe alludere Azone (*Summa Codicis*, 2, 3): Hinc est quod ait **Rogerius** — (aliud in manuscripto exemplari **Hugo**(lini).

(1) Savigny — *Storia*, I, lib. II, c. XIV, § 91.

(2) Bethmann-Holweg (*Civil process des gemeinen Rechts*, V, § 103) accoglieva la congettura del Savigny, « perchè gli ingegni che aprono nuove vie » alla scienza sogliono affacciarsi a due per volta nella storia e il secolo XII », per quanto egli sapeva, « non aveva serbato memoria di altri maestri di diritto » contemporanei d' Irnerio e gareggianti di fama con lui »: e si fondava anche sul fatto che le novelle citate dal Brachilogo sembravano a lui più somiglianti alle autentiche irneriane che all' Epitome di Giuliano.

sce quell'opera alla letteratura preirneriana: l'uso del Breviario alariciano e dell'*Epitome Juliani*, che Irnerio non adopera mai, e più quella mescolanza così sfacciata di principii romani, canonici e germanici che è generalmente estranea alla scuola dei glossatori.

Anche minor considerazione merita l'ipotesi del Muther (1), quale credette Irnerio autore della *Epitome exactis regibus*: il nome del nostro dottore gli ora richiamato al pensiero dalle frequenti notizie, grammaticali, storiche e dialettiche che si trovano in quell' interessante lavoro. Ma gli studii profondi del Conrat (2) e del Fitting (3) hanno totalmente esclusa la paternità irneriana di quell' opera, mostrandola composta alla fine del dodicesimo secolo o al principio del decimoterzo e uscita dalle scuole della Francia settentrionale.

Il Prateio poi, in una nota al tit. *de impensis in rebus dotalibus* della *Summa in rubricas Infortiati*, pubblicata con la somma di Azone a Venezia nel 1581, attribuì erroneamente ad Irnerio anche questo scritto. L'errore derivò dal fatto che nelle prime stampe dell'opera si appose ai titoli del Digesto la sigla *Hyr*(nerius), la quale si trova del resto anche in manoscritti. Ma l'opera non può essere del nostro giureconsulto, poichè vi son citati Placentino e Giovanni Bassiano (4).

2. È invece fuor di dubbio che Irnerio scrisse un trattato sulla natura delle azioni. Una glossa anonima all'*Arbor actionum* di Giovanni Bassiano, c'informa che:

« Primo tractavit de natura actionum **G.**, postea **Henri,** po-
» stea **P.,** quarto dilucide **Io** (5) ».

Considerando che questi ultimi scrissero veri e proprii libri è infatti probabile che anche per i primi due non si alluda a semplici trattazioni incidentali e frammentarie fatte nelle glosse.

(1) Muther — *Zeitschrift für Rechtsgeschichte*, VIII, pp. 109-110 riprodotto nella raccolta dei suoi scritti *Zur Geschichte der Rechtswissenschaft*, Jena, 1878, p. 171.

(2) Conrat — *Die Epitome exactis regibus* Berlin, 1884, p. CCLXIX.

(3) Fitting — *Zeitschrift der Savigny Stiftung*, VI.

(4) Cfr. Savigny — op. cit., II, lib. IV, cap. XXVII, § 24.

(5) Citata dal Savigny — op. cit., II, lib. IV, cap. XXVII, § 23, V.

È non v'è poi dubbio che la prima sigla si riferisca veramente al nostro giureconsulto: l'età stessa della glossa ne persuade. La *G.* potrebbe anche riferirsi a Geminiano (1); ma se uno scrittore posteriore a Giovanni Bassiano lo avesse ricordato accanto ai principali maestri della scuola dei glossatori, ci sarebbero giunti ben altri ricordi di lui (2).

Il trattato d'Irnerio è da noi posseduto? Il Fitting nei suoi *Juristische Schriften des Mittelalters* pubblicò due monografie sulle azioni, di cui è mestieri tener conto. La più completa, ch' egli intitola *Tractatus de natura actionum* (3), ha lasciato tracce del suo studio nella *Summa Codicis*: tuttavia ch'essa appartenga al nostro giureconsulto è addirittura impossibile, perchè contraddice apertamente al suo concetto che la *condictio furtiva* non sia *actio ex maleficio*. Minori difficoltà si avrebbero per l'altra, di cui è giunto un pregevole frammento nel *Compendium iuris* (4): presenta invero qualche analogia di forma e di contenuto col titolo XXIV delle *Questiones de iuris subtilitatibus*, dove pure si trova una trattazione quasi monografica delle azioni. Ma non sono somiglianze tali da far concludere con certezza per la identità dell'autore (5).

3. Il Fitting attribuisce a Irnerio pur lo scritterello da lui chiamato *De aequitate*, contenuto con le *Questiones* nel manoscritto di Leida (6). È breve e lucida esposizione sistematica di principii

(1) A questo appunto il Fitting (*Juristische Schriften*, p. 152) riferiva la glossa citata.

(2) Flach — *Études critiques*, p. 24. Anche il Fitting (*Questiones*, p. 17) pensa ora che la glossa citata si riferisca ad Irnerio. Egli si fonda specialmente sulla *Summa Codicis* (IV, 10, § 9), ove nelle parole « nos vero naturam et eorum causam alio in loco annuente Deo latius atque utilius, prout ius exigit enodabimus », ravvisa un'allusione d'Irnerio alla monografia che aveva in animo di scrivere intorno alle azioni. Quel passo per noi, persuasi che la *Summa* non è opera d'Irnerio, non ha alcuna importanza: esso poteva stare in bocca a qualunque dei glossatori, perchè tutti dal più al meno si occuparono delle azioni.

(3) Fitting — *Juristische Schriften*, p. 117 sgg.

(4) Fitting — op. cit., p. 1 sgg. §§ 1-30.

(5) Con me s'accordano il Patetta (op. cit., § 17) e il Pescatore (op. cit., p. 125).

(6) Fitting — *Questiones*, p. 8.

enunciati in diversi titoli del Codice e risguardanti materie dove più si manifesta l'impero della equità: l'interpretazione delle leggi, i patti, le transazioni, la facoltà di chiamare in giudizio, la *negotiorum gestio* e altri argomenti. Pur questo trattatello è incompleto, e anche qui la lacuna è probabilmente dovuta all'incuria dell'amanuense.

Secondo il Fitting (1) il *De aequitate* sarebbe per così dire il ponte di passaggio tra le *Questiones* e la *Summa*. Nelle prime già Irnerio si proponeva di dare una sintesi del diritto romano: accortosi che la forma dialogica non si prestava ad opera di tale indole, cercò poi col *De aequitate* di dare miglior forma e disposizione al suo progettato lavoro, ma neppure di questo secondo tentativo si trovò soddisfatto e, ricominciando da capo e con criterî diversi l'opera sua, compose la *Summa*. Ma l'edificio ingegnosamente eretto dall'illustre professore di Halle appare men solido a chi nella *Summa Codicis* non ravvisa la mano d'Irnerio: le somiglianze fra quella e il *De aequitate* non possono offrir argomento ad affermare che questo provenga dal nostro giureconsulto. Più importano le analogie che presenta con alcune glosse irneriane già riportate e discusse e con le *Questiones*. Senza dar soverchio peso alla somiglianza delle definizioni e delle citazioni, vi ha qui tale coincidenza di lingua, di stile e di sostanza da far pensare seriamente che l'autore delle *Questiones* sia pure l'autore del *De aequitate*. Parimenti l'idea di considerare la scienza giuridica dall'aspetto dell'equità rivela un uomo d'ingegno sottile e di coltura profonda qual era Irnerio. Ciò rende assai probabile che questi ne sia autore, sebbene una affermazione recisa non si possa fare (2).

4. Si può invece asserire con certezza non essere opera sua la *Summa legis longobardorum* edita dall'Anschütz. Il Fit-

(1) Fitting — *Questiones*, p. 18 sgg.

(2) Nelle glosse irneriane da me conosciute non ho trovato la distinzione su cui il *De aequitate* (VII, 3) specialmente insiste, « nostra est opinio: rem » que ducitur in pactum alias esse equam, alias iniquam, alias mediam ecc. ». V'è però qualche cosa in esso che coincide col metodo irneriano: così la cura di distinguere nei singoli instituti gli elementi *singularia* e quelli *in casibus* (*casualia*). D'Irnerio è pure la teoria la quale, dubitandosi del mandato, vuole che il procuratore debba *satisdare de rato*.

ting nella sua congettura si fondava sulle relazioni che, a giudizio suo, correvano tra essa e la *Summa Codicis*, di cui sarebbe stato un completamento.

Questa termina infatti nel manoscritto di Troyes con la trattazione dei delitti di lesa maestà: e subito dopo trovasi la somma di diritto longobardo, la quale comincia appunto col trattare *de maleficiis et publicis criminibus*. Crede il Fitting, che, non avendo applicazione le leggi romane in quanto si riferiva all'ordinamento pubblico e all'irrogazione delle pene, il giureconsulto, guidato dal suo acume pratico, riassumesse i principii longobardi tuttora vigenti. Il manoscritto bolognese prova invece che la *Summa Codicis* proseguiva sino alla fine del libro nono, comprendendo altresì la parte che si riferiva al diritto penale: non v'era dunque necessità di supplire le fonti romane con le leggi longobarde. Il trovarsi le due opere l'una di seguito all'altra è casuale e non dovuto al formare un sol corpo: tant'è vero che la *Summa legis longobardorum* vedesi riprodotta da sola in un manoscritto parigino. Oltre a ciò, se questa avesse realmente avuto lo scopo di supplire le parti del diritto giustinianeo, che una consuetudine secolare aveva cancellata dalla pratica, completando così l'esposizione della *Summa Codicis*, si sarebbe occupata soltanto del diritto penale e non sarebbe ritornata, parmi, su argomenti che in quella avevano già avuto ampia e particolareggiata trattazione. La *Summa legis longobardorum* invece, divisa in due libri, s'occupa nel primo del diritto penale, e nel secondo del diritto privato, ritornando su punti, come le nozze, le donazioni e gli atti di ultima volontà, che la *Summa Codicis* aveva trattati diffusamente senza accenni a consuetudini diverse.

Se anche le relazioni affermate dal Fitting fossero vere, sembrami, nulla concluderebbero dacchè la *Summa Codicis* non è opera d'Irnerio. Anche gli altri argomenti addotti dall'illustre scrittore non resistono, parmi, a una critica minuziosa: l'uso dell'espressione *ius divinum* per indicare il diritto canonico era tanto comune nel medioevo da non potervisi fondare per ammettere comunanza d'autore tra due scritti; tanto più che il passo dove essa è usata nella nostra *Summa* si riferisce al diritto matrimoniale, in cui era concordemente riconosciuta l'assoluta effi-

cacia dello *ius poli* o dei canoni. Così la teoria che il giuramento non fosse prova era sostenuta dalla maggioranza dei giuristi tanto da non potervisi ravvisare l'opinione singolare di un autore. Quelle coincidenze tra la *Summa Codicis* e la *Summa legum longobardorum* non offrono dunque solido fondamento alla ipotesi del Fitting. La quale, piuttosto, come nota argutamente il Patetta (1), è seriamente compromessa dal fatto che nelle *Questiones* (XX, 1) affermasi appunto il principio: « Sacramentum enim » non tantum loco probationis est, sed et probatio vocatur ». Si aggiunga la manifesta diversità di lingua e di stile che corre fra questa *Summa* e le opere d'Irnerio dove quel tedioso *item*, là spesso ricorrente, appare sol raramente usato. Lo scritto in discussione è da ultimo opera di scarso valore, dove inesattezze ed errori abbondano, e il diritto longobardo è spesso svisato con false citazioni (2): e certo non è tale da far pensare a un romanista così rinomato quale fu il nostro dottore. La conoscenza delle leggi giustinianee vi ha lasciato troppo lieve traccia.

Del resto, anche senza tener conto della inverosimiglianza che chi diceva la legge longobarda *nec ratio nec lex*, potesse contribuire a darle diffusione coi proprii scritti (3), l'uso della parola *nuntius* invece di *Missus dominicus* e l'accenno che la somma longobarda fa ai podestà come a rappresentanti dell'imperatore nelle città lombarde (4) la fanno credere posteriore ad Irnerio.

(1) PATETTA — op. cit., p. 140. Egli concorda con me nel negare recisamente che Irnerio abbia avuto mano in questa *Summa*.

(2) PATETTA — op. cit., p. 143. Mi rimetto in tutto e per tutto alla critica che egli fece del presente lavoro.

(3) SCHUPFER — *Questiones* e *Summa*, p. 20 e segg.

(4) *Summa legis longobardorum*, I, 2: « civitates ubi preest potentia ». A questo argomento dell'ANSCHUTZ fa però eccezioni il PATETTA — op. cit. pag. 147.

PARTE TERZA

LA SCUOLA D'IRNERIO

CAPITOLO PRIMO

L'azione scientifica d'Irnerio.

1. Irnerio si valse nell'opera sua della letteratura precedente. — 2. Ebbe conoscenza del diritto longobardo, del feudale e del canonico. — 3. Caratteri della letteratura inaugurata da Irnerio in confronto della preirneriana. — 4. Irnerio e la sua efficacia sulla scienza dei glossatori. — 5. Importanza dell'opera sua nella storia dei dogmi giuridici.

1. La figura d'Irnerio non perdette punto del suo prestigio pel cadere della leggenda sotto il piccone demolitore della critica moderna: vi ha piuttosto guadagnato, perchè si è reso possibile un più esatto apprezzamento dei suoi meriti scientifici veramente grandi. Infatti quando si credeva che Irnerio, fondandosi puramente sul proprio studio individuale, avesse rinnovata la scienza del diritto rimasta morta per secoli, si era indotti a pensare ch'egli avesse soltanto additata la via, procedendo per la quale i suoi scolari la portarono a tanta altezza (1): oggidì sappiamo invece che, uscita appena d'infanzia, e ancora incerta nei suoi passi, si fece per lui forte e matura.

(1) È tuttavia il concetto dominante in MACCAFERRI — *Il genio d'Irnerio:* « ..... i lavori di questo illustre bolognese furono di natura tanto vasta » da non valer le forze individuali di un uomo per condurli a compimento » perfetto. Irnerio non potè essere che l'iniziatore e collaboratore ai grandiosi » lavori che furono resi perfetti dalla scuola dei glossatori a cui egli diede la » vita, la fama e lo scopo. »

Recentemente si mise per verità in dubbio che il valore scientifico di Irnerio fosse pari alla sua fama (1): le lodi enfatiche tributategli dagli scrittori parvero da panegirico o da inscrizione sepolcrale. Ma, senza pur contare le notizie forniteci da Odofredo, quattro cronache, tutte indipendenti fra loro e attingenti a fonti diverse, parlano dell'antico dottore bolognese con speciale riguardo alla sua azione scientifica. Due non sono neanche italiane e provengono l'una di Germania (quella dell'abate urspergense), l'altra di Francia (quella di Roberto del Monte). Se si pensa che il medioevo non aveva, per così dire, che due ideali, il guerriero e il santo, e che i suoi scrittori, per lo più ecclesiastici, si occupavano semplicemente di ritrarre le svariate vicende belliche e le traversie dinastiche oppure di tessere prolisse biografie di papi, di santi, d'eretici, nè si davano cura delle scuole e di quella scienza laica che andava gettando i germi d'una civiltà novella, avremo piuttosto onde concludere che i meriti d'Irnerio dovettero essere ben grandi se la fama sua non si limitò nella stretta cerchia d'un comune o d'un popolo, ma si stese di là dalle Alpi. E d'altra parte, se le cronache, le quali non parlano di Geminiano, di Arriano, di Pietro Crasso e d'altri giuristi del medioevo, fan quasi una eccezione per il nostro giureconsulto, vuol dire che i suoi contemporanei lo credevano ben degno che ne fossero tramandati il suo nome e la sua memoria. Non mi sembrano poi troppo esagerati gli epiteti di *lucerna iuris* e di *subtilissimus doctor* a lui attribuiti, e anche questo fa pensare ch'egli avesse pregi reali e la sua non fosse una fama usurpata.

E nell'opera sua Irnerio, sebbene siasi fondato specialmente sulla legislazione giustinianea, si giovò pure della letteratura medioevale. Nelle glosse infatti e nelle *Questiones* si trovano frequenti tracce dell'uso di quei glossarii e probabilmente di quelle raccolte di *regulae* che costituiscono le più abbondanti e forse le migliori tra le opere giuridiche preirneriane. Conosciamo ancora troppo poco della letteratura precedente per giudicare appieno quanto il nostro giureconsulto abbia attinto ad essa: ma credo che per tramite suo sia passata nelle opere

(1) TAMASSIA — ODOFREDO, cap. III, § 1.

bolognesi buona parte della produzione scientifica anteriore (1). Oltre alle relazioni già accennate si deve infatti notare che Irnerio ritornò sovente su questioni discusse dai suoi predecessori o contemporanei (2), e, più che a far cose nuove, pensò a perfezionare quello che già v'era. Di glosse, di formularii e di trattati sulle azioni troviamo infatti parecchi esempii anche nell'età preirneriana e specialmente nella scuola longobarda che contribuì non poco al miglioramento di quella forma di letteratura giuridica.

2. Nè è soverchia arditezza pensare, che Irnerio abbia studiato le opere dei pavesi: senza insistere sul fatto che il nostro giureconsulto fu alla corte di Matilde dove il diritto longobardo era specialmente usato, si hanno prove certe ch'egli conosceva la Lombarda (3) e trattava questioni feudali, le quali hanno lasciato ancora ricordo fra i glossatori (4).

(1) Il CHIAPPELLI (*Studio bolognese*, p. 114, nota 1) credette di scorgere un nesso fra Irnerio e Pietro nell'autentica *Sed iudex* C. *de episc. et cler.*, 1, 3, la quale presenterebbe analogie non casuali colle *Exceptiones legum Romanorum*, 1, 63. Non mi sembra tuttavia che queste sieno tali da poterne trarre conseguenza di tanta importanza quale sarebbe l'uso delle *Exceptiones* per parte del nostro giureconsulto. Del resto nulla d'inverosimile sarebbe in ciò. In più glosse ACCURSIO cita un *Pe*, *Pet.*, *Petr.*, che potrebbe essere l'autore delle *Exceptiones*.

(2) IRNERIO — Gl. ad l. 3 C. *de annali except.*, 7, 40: « Cum universaliter vocat aliquem obnoxium renovat omnes actiones, cum autem specialiter » renovat tantum ea que currunt simul in uno facto ut ypothecaria et personalis mota una actione renovatur alia. Et hoc *secundum quosdam*: sed » *secundum alios* mota una actione in iudicio renovantur et cetere in diversis » factis *y* ». Oltre questa glossa interessantissima altre se ne trovano in PESCATORE, p. 28 sgg., dove Irnerio accenna agli *alii equidam* che sostenevano opinioni diverse dalla sua: se ne hanno pure fra quelle da me pubblicate.

(3) IRNERIO — *Glossa* ad l. 8 *de feriis*, 3, 12 (in PESCATORE — op. cit., p. 59): « de his talibus forte dici potest quod Lumbarda loquatur. hi enim » cotidie legibus offendunt. Ideoque cotidie legis sententia feriantur *y* », la quale si potrebbe mettere a confronto con le *Questiones*, VII, 12: « Renuntiantes iuri nostro videntur contra ius et leges pacisci ».

(4) JACOPO DI ARDIZZONE — *Summa in usibus feudorum*. P. III, cap. 137 cit. da CHIAPPELLI — *Studio bolognese*, p. 51: «... **Bul**(garus) et **Ir**(nerius) » circa hanc questionem dicunt *in quadam questione veteri* quod filius potest repudiare hereditatem et feudum retinere, cum feudum est avitum vel » proavitum ». AZONE — *Lectura in Codicem* ad l. 3, C. X, 34: « arg. feudum non debet transire *y* ».

Non è neppure improbabile ch'egli si fosse altresì occupato delle leggi ecclesiastiche: non di rado infatti le sue opinioni sono riportate dai canonisti (1), tanto più che da Roffredo sappiamo come dei privilegi ecclesiastici, entro limiti ragionevoli, fosse piuttosto tenero (2). Alle consuetudini ecclesiastiche s'inspirò, per esempio nella famosa autentica *Quas actiones*: i posteriori glossatori la combatterono come erronea dall'aspetto dell'interpretazione del diritto romano, ma da secoli era nella pratica osservata (3). La prescrizione centennale, concessa primieramente da Giustiniano alla Chiesa romana nella novella 9 del 535, fu da lui ridotta a quarant'anni nella novella 111 del 541: ma pare tuttavia che tale costituzione non fosse in occidente osservata, dacchè la prescrizione centenaria è spesso invocata dagli ecclesiastici nel medioevo. Irnerio nella sua autentica, scostandosi dalle fonti per accettare l'interpretazione canonica, non ravvivava un principio da secoli disusato, ma formulava invece un principio di diritto ai suoi tempi riconosciuto come in pratica vigente. Anche Accursio notava: *sed hoc iure canonum valet.*

Ciò rende manifesto che Irnerio non fu isolato pensatore, il quale, preso d'ammirazione pel diritto giustinianeo, lo fece oggetto speciale dei suoi studii e del suo insegnamento a uno scopo semplicemente teorico: ma divenne invece romanista per convinzione allorchè dalla conoscenza degli altri diritti ebbe compreso che non potevano soddisfare da soli i bisogni e le aspirazioni dei suoi tempi. In ciò sta sopratutto la grandezza di lui.

3. Ma negli scritti suoi Irnerio volle farsi espositore del puro diritto romano (4). È il carattere principale per cui la letteratura

(1) Stintzing — *Geschichte der Literatur*, p. 104.

(2) Cfr. p. 130 nota 6.

(3) Cfr. Huguccio — § 11 c. 2 C. X, q. 2. E così lo citano Giovanni Faventino, l'Ostiense, le somme canoniche di Colonia, di Parigi, di Lipsia, ecc. Si noti che Irnerio era presente alla famosa allegazione dei canoni in favore dell'antipapa Gelasio II. Anche il Tritemio e Giacomo Filippo di Bergamo lo fanno *iuris utriusque doctor*, frase che non va presa in senso assoluto e forse non voleva dir altro se non che Irnerio conosceva i canoni.

(4) È nondimeno una purità relativa. Il *Corpus iuris* era considerato come la sola e la vera legge, ma non è rado che accanto ad esso si allegassero ancora le leggi longobarde, i capitolari imperiali, e, più tardi, il De-

che mette capo a lui si distingue dalla precedente (1). Questa infatti, rispecchiando le condizioni giuridiche della società medioevale, in cui leggi diverse vigevano l'una di fronte all'altra, frammischiava alle norme romane principii di diritto barbarico e consuetudinario: spesso vi era altresì notevole l'influenza della legislazione canonica, e accanto a Giustiniano si allegavano le massime dei santi padri o i decreti emanati da concilii e da papi. Il giurisperito, che si diceva appunto *legislator*, *iuris conditor*, *iuris auctorizabilis*, si era arrogato, come il *prudens* romano un certo *ius respondendi*, col quale manteneva costante l'accordo fra le leggi e le condizioni reali della società (2): dove la rigorosa interpretazione della legge contrastava colle esigenze dei nuovi rapporti giuridici, sostituiva ad essa l'equa sua *responsio*.

Ricondurre le diverse legislazioni entro i loro confini sino allora malamente osservati, e propugnare il trionfo del diritto romano nelle sue parti vitali fu l'assunto che il nostro giureconsulto si propose. Nè si deve credere, ripeto, ch' egli si ponesse con ciò in opposizione ai suoi tempi per seguire un indirizzo puramente teoretico (3): aveva anzi sempre l'occhio alla pratica nella quale il diritto romano andava acquistando viemaggior preponderanza. Non procedeva a ritroso della corrente, ma, secondandola, ne prendeva arditamente la direzione. Perciò appunto nell'interpretare le leggi si valse largamente dell'equità, traendo dalle norme giustinianee conseguenze, che certo il legislatore non contemplò e forse non volle. E allo storico, il quale, più che della statica del diritto, rappresentata dalla parola non sempre rigorosamente attuata dalla legge, deve badare alla dinamica rivelataci nelle interpretazioni e nelle formule dei giu-

creto di Graziano, come fonti sussidiarie che servivano a spiegazione e a conferma del diritto romano stesso.

(1) Perciò appunto si presenta logica la distinzione fra un periodo irneriano e un periodo preirneriano. Cfr. CHIAPPELLI — *Studio bolognese*, p. 91, nota 4.

(2) Cfr. *Brachylogus*, IV, 35, § 6 e I, 2, § 10. Importanti sono ancora le osservazioni del FITTING (*Anfänge*, cap. LVI e LVIII) sebbene le recenti scoperte rendano necessario di modificarle in qualche punto.

(3) Tale è il concetto che si può dir tuttora comune.

risti, queste *aequitates* presentano uno speciale interesse. Il criterio del romanista puro che vorrebbe ricostituire precisamente in tutti i suoi minuti particolari e nella forma genuina, il diritto di Roma non può essere, ben dice il Tourtoulon (1), quello con cui lo storico deve vagliare le teorie dei glossatori. In quelle audacie interpretative o talvolta negli errori stà principalmente il lato costruttivo e originale della nuova scuola: sono concetti giuridici nuovi, che, fecondi di applicazioni, divennero spesso le forze direttive del successivo movimento giuridico.

4. Dissi che Irnerio non fu nella sua opera d'interprete un mero dottrinario: pure l'intento pratico non nocque alla trattazione dogmatica. In tutte le opere sue troviamo un elevato carattere scientifico. Nessuno prima di lui ebbe così vasta e profonda conoscenza delle compilazioni giustinianee, nè seppe penetrarne con tanto acume lo spirito. Mentre infatti la letteratura precedente mostrava una conoscenza parziale delle leggi romane e imperfetta pur nelle parti conosciute, tutto il *Corpus iuris* fu da lui illustrato. Gli scrittori prebolognesi si occupavano solamente di riprodurre le disposizioni delle fonti, compendiandole e parafrasandole, senza discuterle; con Irnerio comincia un lavorio di critica più proficuo. L'avvicinamento dei testi non è più fatto secondo criterii puramente materiali; delle singole norme si vuol scoprire la ragione e il nesso che le collega: si vuol cavarne la costruzione armonica e precisa dell'istituto, fissando le regole e le eccezioni, procurando di sciogliere le antinomie. Profondamente analitico nelle svariate forme delle sue glosse, sintetico nelle *Questiones*, nel *De natura actionum* e forse nel *De aequitate* Irnerio offerse ai suoi successori i tipi principali di trattazione, cui di preferenza si dedicarono: e *glossatores* e *summatores* poterono prenderlo a modello. Già vedemmo che la *Summa Codicis* di Troyes e di Tubinga trassero largo partito dalle *Questiones*, e queste furon quindi espressamente imitate da Rogerio nel suo *Dialogus de praescriptionibus*. Le glosse irneriane passarono poi in buon numero negli apparati di Azone e di Accursio: e molte vi penetrarono indirettamente sotto il nome di altri glossatori, che, modificandole

(1) Tourtoulon — op. cit., p. 29.

leggermente, se le appropriarono e vi apposero la loro sigla. Così non poche fra le *distinctiones* d'Irnerio furono, o nella loro forma genuina o con alterazioni semplicemente superficiali, introdotte nelle collezioni di Alberico e di Ugolino (1). Nè dalle sole fonti edite possiamo farci un concetto esatto dell'efficacia del nostro giureconsulto: molto più intensa appare dai manoscritti dove le glosse irneriane ritornano segnate delle sigle di Martino, di Jacopo, di Bulgaro, d'Ugo, di Giovanni Bassiano, d'Azone e di altri giureconsulti, che, accettandole, ne tenevan conto nelle loro prelezioni.

Le Irnerio dunque non fu l'iniziatore della scuola dei glossatori, la quale aveva già avuto avanti e contemporaneamente a lui qualche rappresentante ragguardevole, contribuì però più di tutti a darle un indirizzo veramente scientifico e l'incamminò arditamente su quella via per cui essa recò a tanta gloria lo studio di Bologna e la giurisprudenza italiana. Questo mi sembra il giusto concetto che intorno al merito del nostro giureconsulto si può desumere dalle notizie fin qui raccolte.

Irnerio fece molto, anzi moltissimo, ma non tutto: al buon successo delle sue innovazioni contribuirono certamente i colleghi bolognesi, e l'opera sua dovette poi essere completata o perfezionata dai glossatori posteriori, i cui pregi non debbono essere disconosciuti. Nuove correnti si vennero infiltrando nella scuola bolognese; i legisti pavesi e toscani vi portarono forse il metodo e la scienza delle scuole giuridiche di Pavia e di Pisa, e Placentino e Giovanni Bassiano quanto di buono si trovava nelle scuole francesi. Oggidì per innalzare Irnerio si sono, parmi, eccessivamente abbassati i suoi discepoli. Iacopo, non sarebbe stato che un mediocre ripetitore delle idee del suo maestro, e Rogerio addirittura un miserabile plagiario. Eppure il primo fu detto un altro Irnerio e il secondo dovette aver meriti non piccoli se Accursio lo cita quasi a ogni titolo nella sua glossa al *Digestum novum*, e Odofredo preferiva la sua *Summa Codicis* a quella di Bassiano *nimis ventosa* che non valeva *unam nucem marcidam* (2). Abbiamo anzi notizie sicure che Rogerio

(1) PESCATORE — op. cit, p. 69.
(2) PESCATORE — *Beiträgen*, 14, p. 102.

non si peritò spesso di contrapporre l'opinione sua a quella del maestro, di cui sarebbe stato umile portavoce (1). E la stessa indipendenza troviamo in altri glossatori: in Giovanni Bassiano che, prendendosela con una oscura glossa di Irnerio, l'avrebbe voluta rasa dai libri legali, in Jacopo Balduino che, glossando la l. un. C. 4, 36 (tolgo la glossa inedita dal ms. padovano 688), fa le meraviglie perchè « Gar(nerius) non erubuit dicere se non » intellexisse legem istam », in Odofredo, in Guizzardino ed in Accursio. Il Tamassia pensò persino che si fosse formata nella scuola bolognese una corrente a lui contraria: ma d'altro canto quelle frasi sono assai meno irriverenti di quelle usate per altri glossatori famosi e più recenti, come Giovanni Bassiano, Baldovino, Placentino e Azone, e si hanno prove che, nelle *dissensiones dominorum*, aver l'appoggio di un' interpretazione irneriana era tal peso da far tracollare la bilancia in favore di chi la avesse allegata.

5. Del resto quanta parte Irnerio abbia avuta nella formazione della scienza giuridica bolognese, di cui noi raccogliamo ancora l'eredità, da nulla meglio si può desumere che dalle sue teoriche stesse conservate in Vacario, in Accursio, in Odofredo e in altri scrittori che più contribuirono alla formazione del diritto comune. Esse acquistano grande valore, perchè rappresentano appunto la parte più feconda e vitale dell'opera sua.

E, principiando dai diritti delle persone, mi preme porre in evidenza quello spirito liberale, quasi moderno, ch' egli porta nella loro trattazione: vi è notevole l' aspirazione a voler la eguaglianza di tutti di fronte alle leggi e, poichè la servitù ancora esisteva, a mitigare i rapporti fra schiavi e padroni. In omaggio a tali idee non esitava a scostarsi dalle norme romane: di ciò gli fecero carico i posteriori maestri che le abbraciavano e difendevano. Per lui il diritto di libertà era diritto naturale; come tutte le cose sono per natura comuni (2), così l'uomo per natura è libero: la *iniquitas* introdusse e la proprietà privata

(1) Anche la Summa di Tubinga, se proprio è di Rogerio, confrontata con quella di Troyes che le servì di falsariga, presenta pure qualche cosa di originale in questa. Non poche teorie appena accennate sono in quella diligentemente svolte; e varii errori che là si trovano sono qui corretti.

(2) Cfr. Vol. II. p. 3. gl. *distincta*.

e la schiavitù (1). Contro l'opinione comune dei glossatori egli, seguito da Ugolino, affermava quindi che, pur ai tempi suoi, nessuno nasceva servo, ma tutti erano nascendo liberi (2). Così il *servus fugitivus* perpetrava un *sui furtum*, ma non *in eo quod homo est, sed in eo quod servus* (3). Era principio, che ad un superficiale osservatore può sembrare sottigliezza filosofica, sterile astrazione, in realtà fecondo d'importantissime conseguenze pratiche. Lo *ius naturale* cessava di essere, come appar nelle fonti romane, lo *ius primaevum*, modificato, derogato, limitato dallo *ius civile*. Diveniva invece nel concetto d'Irnerio una norma superiore, assoluta ed eterna, di cui lo *ius civile*, contingente e mutevole, poteva limitare le manifestazioni esteriori, non soffocare od abolire lo spirito. Trasportato in più elevate regioni si confondeva con l'equità e la giustizia: rappresentava il tipo ideale del diritto di fronte alle norme positive sancite nelle leggi e nelle consuetudini Ne veniva di conseguenza che lo *ius civile*, la cui supremazia fu dai successivi interpreti delle leggi romane in base a queste rigorosamente sostenuta, prendeva invece per Irnerio e pei seguaci delle sue teorie una posizione quasi secondaria. Contingente il diritto civile, eterno ed assoluto il naturale, era logico che per avvicinarsi a questo il primo potesse essere modificato (4). Ormai la forza della legge e delle consuetudini non appariva ostacolo a riforme: in entrambe doveva regnare sovrana la *aequitas*. Quindi le importantissime conseguenze pratiche del principio suaccennato che i canonisti si appropriarono e Graziano sancì nella formula:

« Quaecumque vel moribus recepta sunt vel rescriptis com-
» prehensa, si naturali iuri fuerint adversa, vana et irrita ha-
» benda sunt (5) ».

È l'idea fondamentale cui s'inspirano le *Questiones* (6), anzichè in opposizione col pensiero del nostro autore, come ta-

(1) Cfr. Accursio, gl. *nascerentur* in l. 4 D. *de iust. et iure* 1, 1.
(2) Cfr. Odofredo ad l. 6 h. t. Vedi vol. II, loc. cit., nota *f*.
(3) *Odofredo* ad l. 1 C. *de fug. serv.* 6, 1.
(4) Cfr. glossa riportata a p. 172.
(5) Cfr. Graziano — Decr. D. VIII, cap. 1, p. 2.
(6) Patetta — op. cit., p. 97.

luno ha creduto, con esso pienamente conforme. Anche Placentino affermava che non si deve mai, neppur per la legge, fare *que sunt deo et evangelio et nature contraria* (1).

Questa tendenza d'Irnerio a temperare il rigore del diritto si manifesta ancora in ciò che, mentre Giovanni Bassiano e la maggior parte dei glossatori con lui, più rigidamente attenendosi alle fonti romane, sostenevan lecito *cum servis modice et cum causa et sine causa saevire*, il nostro giureconsulto affermava non esser lecito mai senza serio motivo il maltrattare lo schiavo e che, pur quando esisteva la causa *saeviendi*, non era lecito il farlo *supra modum* (2). L'umanità di lui riceve nuova luce dalla gl. alla l. 3 C. *de fug. servis* 6, 1 v. *quaelibet alia paena* (3), in cui estende ai servi fuggitivi la l. 17 C. *de pae.* 9, 47 :

« Scilicet arbitrio iudicis infligenda, dum tamen nichil in
» facie eorum scribatur, que facta est ad similitudem celestis
» pulcritudinis, cum possit in manibus et in furis scribi, ut infra
» de penis l. Si quis in metallum ».

Per gli stessi principii Irnerio, propostasi la questione se si potesse locare per trent'anni o in perpetuo l'opera propria, *ne libertas sit inutilis*, si decideva per la negativa (4), sebbene le fonti fossero piuttosto sfavorevoli alla sua tesi. Anche qui il Bassiano propugnava la decisione contraria : ma pur queste frequenti dissensioni fra il Bassiano e Irnerio, di cui avremo altri esempii, hanno, per chi ben consideri, grave significato, così come il veder spesso seguito il nostro dottore dal Placentino (5). Questi era infatti gosiano, bulgariano il primo ; e, perchè

(1) Cfr. Tourtoulon — op. cit., p. 224.

(2) Cfr. Vol. II, p. 11, gl. *supra modum*.

(3) Pubblicata dal Pescatore — *Beiträgen*, IV, p. 12.

(4) Cfr. Azone — *Lectura*, IV, 65, 22; Odofredo ad l. 3 D. *de usuf.* 7. 1, v. *modis ;* Accursio, gl. *proprietatem* in l. 14 C. *de usuf.* 3. 33, gl. *reverti* in l. 3 D. *de usuf.* 7. 1. Cfr. *Dissensiones dominorum* Chis. Haen. 81 e sgg. 206. Sulla questione vedi Rivalta — *Dispute celebri di diritto civile*, Bologna, 1895, p. 234 Irnerio seguirono Placentino e Roffredo.

(5) Il nome di Placentino è spesso congiunto a quello d'Irnerio nelle *Dissensiones dominorum* e nelle opere di Azone, di Odofredo e di Accursio.

la scuola di Martino dava, com'è noto, più larga parte all' equità di quello che Bulgaro facesse, si può trovar qui una conferma delle tendenze equitative ch' io ravviso in Irnerio. Le quali non sono punto smentite dal vederlo talora difensore di teorie che in confronto di quelle dei gosiani possono sembrare più rigide. Pur di Martino sappiamo che, malgrado le sue *aequitates bursales*, talvolta *adhaerebat literae tamquam iudeus* (1) ed era men libero interprete del suo antagonista Bulgaro. Irnerio, sebbene proclive al trionfo dell' equità, sembra raccogliere in sè le diverse tendenze che dettero poi luogo alle due famose scuole.

Un coordinamento fra le altre opinioni di lui così da presentare una completa sintesi del suo pensiero giuridico, è oggi impossibile per lo stato frammentario in cui ci son giunte le opere sue e per la scarsa conoscenza che abbiamo pur di quelle rimaste. Se la difficoltà è grande pei lavori sistematici, tanto maggiore lo è per le glosse: contemplando isolatamente alcuna di esse, quasi tutte legate strettamente a quel determinato passo cui sono apposte, si risica di attribuirle troppa importanza, e di ritenere teoria generale quella ch' è invece massima regolatrice di una specie giuridica singolarmente considerata. Quanto sia facile cadere in errore in quest' opera faticosa e ardua di ricostruzione si può già desumere dalle osservazioni che dovetti fare sulle pretese contraddizioni fra le glosse irneriane e le *Questiones de iuris subtilitatibus*. Mi limiterò quindi a riportare le soluzioni che il nostro dottore diede su talune fra le principali controversie dibattute ai suoi tempi nelle scuole giuridiche.

1). È noto come fosse nel medioevo assai viva la disputa intorno ai diritti dell' imperatore sui beni dei sudditi. V' era un' opinione, personificata poi in Martino, che lo diceva padrone assoluto delle sostanze dei sudditi e gli riconosceva la facoltà di spogliare il suo soggetto per donarne gli averi. Altri, e delle loro tesi i racconti tradizionali presentano Bulgaro come principale campione, contestavano invece risolutamente al monarca quell' iniquo potere. A quest' ultima opinione

(1) Azone — *Lectura in Cod.* in l. 2 C. *de fructibus*, 7, 51.

si atteneva appunto Irnerio, come risulta dalla sua glossa ad l. 3 C. *de quadr. praescr.* 7, 37:

«Superiori lege loquitur tantum de uenditione et donatione, » hic de omni alienatione, et hoc addit quod statim securus erit, » etiam ab imperatore quasi ex suo patrimonio distrahente (1) ».

È la più eloquente smentita all' accusa di bassa servilità, che qualche storico mosse a lui, quasi che i quattro dottori nella loro accondiscendenza verso i diritti imperiali, al suo esempio si fossero conformati, facendosi nella dieta di Roncaglia, a detta del Placentino, miserabili traditori della libertà comunale!

2). Altra questione, che già ebbi occasione di accennare, nella quale l' opinione d' Irnerio divenne la prevalente, è quella risguardante le facoltà del popolo romano in rapporto alla legislazione. Aveva esso ancora, o il senato in vece sua, il potere di far leggi? V' era chi l' affermava, riconoscendo nel popolo romano il diritto di revocare la facoltà che aveva all' imperatore delegata; lo negava Irnerio considerando irrevocabile la cessione che il popolo aveva fatto al monarca d' ogni sua sovranità (2).

3). Così conosciamo già il parere del nostro dottore intorno all' efficacia della consuetudine: non consentiva che potesse aver forza di abrogar la legge, per lo meno se non fosse approvata (3). Nelle condizioni giuridiche della società medioevale, dove non solo i rapporti privati, ma pur quelli di diritto pubblico, erano abbandonati alla consuetudine, siffatta tesi aveva importanza grandissima anche nella pratica.

4). Disputavasi intorno all'efficacia dei rescritti imperiali *iuri contraria.* Placentino sostenne la validità loro *quando prosunt aliis et nemini nocent vel, si ledunt, modice ledunt:* invalidi li

(1) La glossa è pubblicata dal Pescatore — op. cit., p. 83. Nel 1111 o giù di lì anche Placido di Nonantula nel suo *Liber de honore ecclesiae* dedicava un intero capitolo a confutare l' erronea proposizione: *Omnia terrena imperatoris sunt.* Cfr. *MM. GG. H, Libelli de lite imperatorum*, II, 632, numero CXLIII, citato dal Patetta (opera citata, pag. 153, nota 2).

(2) Cfr. p. 67.

(3) Cfr. p. 217 nota 1.

giudicò invece Irnerio a meno che non fossero *clausa in corpore iuris* (1).

5). Chiedevasi quale azione dovesse intentare contro l' erario il danneggiato dalla vendita di beni fiscali: alcuni concedevano una *condictio ex lege*, altri una *actio negotiorum gestorum*. Irnerio un' *utilis rei vindicatio vel hypothecaria*. L'opinione sua fu accolta da Accursio e prevalse (2).

6). Quale dev' esser l'effetto di un nudo patto seguito da stipulazione penale? Il nostro dottore, affermava che: « si poenalis » stipulatio incipiat a praecedente pactione, sive nuda sive obli- » gatoria, statim committitur, quum quaelibet mora praecessit (3) » Tale è pure l'opinione di Alberico, Ugo e Placentino.

7). Quale azione compete a chi amministrò i beni di un pupillo, credendosi tutore? Irnerio gli concedeva un' *actio negotiorum gestorum*. Accursio accettò l'opinione contraria di Ugolino, ma quella del nostro giureconsulto era stata accolta e difesa da Azone (4).

8). Così fu opinione d'Irnerio, da molti combattuta, che il venditore, quando non si sia obbligato con la *stipulatio dupli*, debba condannarsi nel doppio, anche prima dell'evizione (5).

9). Dissentivano i glossatori intorno al termine concesso per la *restitutio in integrum* a causa d'assenza quando lo spazio perduto fosse inferiore al quadriennio. Sostenevano gli uni doversi in ogni caso concedere il termine quadriennale: Irnerio e Bul-

(1) Odofredo — *Comm. in Cod.* ad l. 7, C. *de proc. imp. off.*, 1, 19.

(2) Cfr. Accursio — gl. ad l. 2 C. *de quadr. praescr.*, 7, 37.

(3) Cfr. *Dissensiones dominorum*, Hug. 12. Vedi in proposito Tourtoulon — op. cit., p. 154, nota 1. Alla opinione da Ugolino attribuita a Irnerio sembrerebbe contraddire la glossa pubblicata dal Pescatore (*Glossen*, p. 76); potrebbe darsi che questa non fosse del nostro dottore o che altri l'abbia rimaneggiata. Così come si trova non ha un senso chiaro.

(4) Cfr. Accursio — gl. *necessitatis* in l. 3 D. *de neg. gest.* 3, 5.

(5) Cfr. Accursio — gl. *dupli* ad l. 2 D. *de evic.* 21, 2: « secundum » Ir(nerium) in ipsum duplum: in pendenti enim est actio ut tunc demum » competat si evincatur ». Cfr. pure Azone — *Summa* 8, 44, n. 11: « (emptor) » quidem agere potest contra venditorem ad cautionem duplae absque fideius- » sore praebendam nisi aliter convenerit. Quam si non praestiterit venditor » in duplum debet fieri condemnatio, ut placuit Ir(nerio) usque quo evinca- » tur res ».

garo affermavano invece che il tempo utile per far valere i proprii diritti alla reintegrazione doveva essere tanto quanto era stato il tempo perduto (1).

10). Un punto, che pure fu nella scuola bolognese assai controverso e lo è tuttora, risguarda l'obbligo di prestar l'evizione nelle donazioni: è esso dalle leggi romane riconosciuto? Martino l'affermava in ogni caso, Ugo solo quando la garanzia dall'evizione fosse stata promessa anche per nudo patto. Bulgaro e Jacopo distinguevano poi secondo che la donazione s'inizia col dare od abbia fondamento in un precedente patto: solo in questa circostanza il donatore era, secondo essi, tenuto a garantire dalla evizione. Irnerio in base alla l. 18, § 3 D. *de donat.* 39, 5 badò invece all'intenzione del donatore, s'egli *cogitaverit de remuneratione nec ne*. Nel primo caso soltanto doveva prestar l'evizione (2).

11). Non meno divisi furono i glossatori intorno alla facoltà di ripetere ciò che fu donato sotto condizione impossibile. Alcuni, come Guglielmo di Cabriano, Giovanni Bassiano ed Azone non facevan differenza tra le diverse condizioni: Irnerio distingueva invece la impossibilità fisica dalla giuridica, e solo quando questa avesse luogo concedeva azione personale (3).

12). Già ebbi occasione di ricordare come vi fosse altresì discordia intorno alla sanabilità del vizio della violenza nei contratti (4). Se alcuno si fosse obbligato sotto la impressione del *metus*, e questo fosse cessato al momento in cui si adempì la obbligazione, da lui così liberamente soddisfatta, competeva il diritto di ripetizione? Bulgaro e i seguaci suoi fino ad Azone gli negavano tal facoltà quand'anche avesse provato che si era obbligato

(1) Cfr. Accursio — gl. *Unius* ad l. 26 § 8 D. *ex qui. cau. ma.* IV 6. e Giovanni Faber, *Comm. in Inst.* 4, 6 § 4.

(2) Cfr. Wenck — *Magister Vacarius*, p. 285 e *Opuscula academica*, Lipsiae 1834, op. VII, p. 486. Vedi pure intorno alla questione Rivalta — op. cit., p. 87 sgg.

(3) Accursio — gl. *si non.* in l. 8 C. *de cond. ob ca. dat.* 4, 6. Sulla questione vedi Rivalta — op. cit., p. 101 sgg.

(4) Cfr. p. 167 sgg.

coatto: Irnerio la concedeva sempre quando fosse data la prova della violenza (1).

13). È il depositario o il comodatario moroso tenuto per il perimento della cosa? Alcuni lo credevano obbligato in ogni caso, anche se la cosa sarebbe egualmente perita presso l'attore: Martino invece riteneva liberi il depositario e il comodatario in quest' ultimo caso: Irnerio pose la cosa perita a carico soltanto del depositario (2).

14). Può il ladro opporre l' eccezione che la cosa sarebbe ugualmente perita nelle mani del proprietario? Jacopo, Alberico e Azone lo negavano recisamente, come le *Exceptiones legum Romanorum* (III, 16), Irnerio e Martino fecero un' eccezione per il *praedo hereditatis* (3).

15). Disputavasi intorno alla natura della *condictio furtiva*. Jacopo e Martino la facevano discendere *ex maleficio*: i loro argomenti sono piuttosto negativi per dimostrare che nessuna delle caratteristiche di questa azione è estranea alle *actiones ex maleficio* e specialmente insistono sulla analogia con l' *actio rerum amotarum*. Altri sostenevano invece trattarsi di una *actio quasi ex contractu*. Irnerio, ai cui argomenti hanno specialmente riguardo i citati glossatori nella loro trattazione, escludeva recisamente che la *condictio furtiva* derivasse *ex maleficio*, perchè non ha la natura di quelle azioni che dal delitto discendono. Si dà infatti contro l'erede sebbene a lui nulla sia pervenuto, e contro al padre a al domino per il peculio: se più sono obbligati per tale condizione, quando uno adempie la obbligazione, tutti gli altri sono liberati: da ultimo il servo che rubò schiavo e fu manomesso, sebbene risponda per furto, non è più tenuto per la *condictio furtiva*. Per il nostro dottore questa appartiene dunque alle *actiones ex variis causarum figuris*, dai glossatori concepite come formanti una categoria a sè e sgorganti da un passo formale

(1) *Dissensiones dominorum*. Chis. Haen., 161, ed. Scialoia, 129. Hug. 34. Cfr. sulla questione Rivalta — op. cit., p. 147 sgg.

(2) Ms. tor. F. II 14 fol. 58 b. — *Dissensiones dominorum* ed. Scialoia § 184, Chis. Haen. 23, Hug. 385-405. Cfr. Rivalta — op. cit., p. 177 sgg.

(3) Cfr. Accursio — gl. *si praedo* ad l. 36 D. *de haer. pet.* 5, 3 e Odofredo ad e. l. Vedi pure Rivalta — op. cit., p. 187.

di legge, non dal concetto di delitto o contratto (1). L'opinione irneriana, vivamente combattuta fin dal suo apparire, non prevalse nella scuola bolognese; ma ebbe pure autorevoli e strenui difensori, come Placentino e Ugolino (2).

16). Controversi furono altresì fra i glossatori gli effetti dell' *actio furti*: dovevasi in ogni caso duplicare il vero prezzo della cosa, anche quando oggetto del furto era, non la cosa stessa, ma l' uso o il possesso? Martino, *quoniam hoc aequitas suadere videtur*, distingueva fra i due casi: nel secondo sostenendo che non il prezzo della cosa doveva duplicarsi o quadruplicarsi, ma l' *interesse*. Irnerio, seguito da Bulgaro, non ammetteva invece distinzione: per lui l'*animus* del ladro passava in seconda linea e oggetto dell'*actio*, come della *contrectatio*, non poteva essere che il *corpus* (3).

17). Divisi erano pure i glossatori intorno al privilegio spettante alla moglie sui beni del marito nel concorso dei creditori. Bulgaro diceva esser ella preferita a tutti i creditori nelle ipoteche tacite e nei pegni: Martino nelle ipoteche tacite ed espresse. Irnerio distingueva secondo che la donna e i creditori agissero contro terzi oppure si trattasse di rapporti fra essa e il creditore *cui specialiter est obligata hypotheca*. Nel primo caso diceva doversi quella preferire a tutti i creditori nelle tacite ipoteche e nei pegni espressi: nel secondo caso doveva essere preferito il creditore (4).

18). Irnerio concedeva al rappresentante e al procuratore dopo la ratifica la *condictio furtiva*, quando questi avesse in nome del primo pagato un indebito a chi lo sapeva non dovuto (5).

(1) *Diss. dom.*, Rog. § 12; Hug. §§ 204, 396, 397; ms. tor. F. II. 14 f. 138 t°.

(2) Cfr. Tourtoulon — op. cit., p. 197. Nel ms. padovano a c. 58 trovo la seguente glossa: « Condictio furtiva non nascitur ex maleficio, sed ex eo » quod possessio rei furtive pervenit ad furem. Quod inde colligi potest quia » in heredem transit lite non contestata et quia datur in peculium et alter » ea conventus si prestiterit alterum liberat et, cum alia noxa caput sequitur, » manumissus, nisi postea contractaverit, ea conveniri non potest *y* ».

(3) *Diss. domin.* ed. Scialoia, § 53. Cfr. pure Wenck — *Magister Vacarius*, p. 230.

(4) Cfr. Wenck — op. cit., p. 261.

(5) *Diss. domin.* ed. Scialoia, § 29.

19). Opinione a lui specialmente attribuita era altresì che la *noxae deditio* potesse sempre aver luogo per parte del padrone dello schiavo delinquente fin quando non fosse convenuto con l' *actio iudicati* (1).

20). E da lui pure deriva la teoria che al padrone della tavola concedeva per conseguirne il prezzo una eccezione verso il pittore che intentasse contro di lui la *rei vendicatio* (2). Di contrario parere erano Bulgaro e i seguaci suoi.

21). Disputavasi fra i glossatori, come già fra Proculeiani e Sabiniani nell' antica Roma, quando dovesse intendersi acquistata la proprietà dell' animale caduto nel laccio. Bulgaro sosteneva incominciar essa non appena si fosse veduta la bestia e formato l' *affectus possessionis:* Irnerio e Martino ritenevano necessario che l' animale fosse stato preso nel laccio e si trovasse in condizioni tali da non poterne da solo sfuggire (3).

22). Altra questione assai controversa si riferiva ai *plantata* e *inserta* nei fondi altrui. Nessun dubbio che la proprietà loro passasse al domino del suolo: ma il primo padrone non aveva azione verso il nuovo, e doveva ritenersi perduto senz' altro il diritto di quello? Martino gli concedeva un *utilis in rem actio;* Jacopo un' *actio ad aestimationem rei consequendam;* Irnerio un' *utilis actio in factum*. L' opinione di lui, accettata dal Bassiano, da Azone ed Accursio, ottenne il predominio (4).

23). Nella disputa se contro il minorenne fosse lecita l'usucapione Irnerio stava con Alberico per l' affermativa, ritenendo proibita da Giustiniano rispetto alle *res pupillares* solo la *praescriptio longi temporis;* distingueva però fra *res mobiles* e *immobiles* (5). La maggioranza dei glossatori seguì la soluzione opposta: ma l' opinione del nostro dottore è ancor abbracciata da ottimi romanisti.

(1) Cfr. Accursio, gl. *conveniatur*, in l. 26 § 5 D. *de pet. her.* 5, 3.

(2) Cfr. *Liber Florentinus* ed. Conrat, II, 3 § 9. Vedi pure Landsberg — op. cit., p. 264.

(3) *Diss. dom.* ed. Scialoia, § 136. Cfr. Rivalta — op. cit., p. 37 sgg.

(4) Accursio — gl. *dabant* in l. 5 § 3 *de rei vind.* 6, 1; *Diss. dom.* ed. Scialoia, § 74 e ms. tor. F. II, 14, f. 61 t. Cfr. Landsberg — op. cit., p. 242 e Rivalta — op. cit., p. 45 sgg.

(5) Accursio — gl. *pupilli* ad l. 4 D. *de acq. rer. dom.* 41, 1. Cfr. Landsberg — op. cit., p. 201.

24). Nella controversia intorno agli effetti della mala fede del defunto possessore sulla possibilità di una usucapione per parte dell' erede, Bulgaro diceva potere l' erede incominciare la usucapione della cosa che il suo autore possedeva in mala fede con un possesso *ex novo* e in nome proprio: Martino negava tal facoltà al *suus haeres*: Irnerio non distingueva, e in ogni caso contestava all' erede la facoltà di usucapire ciò che pure il defunto non aveva potuto usucapire per vizio della persona o della cosa (1). L' opinione sua fu accolta da Rogerio, Guglielmo di Cabriano e Pillio.

25). Dopo la *contestatio litis* son tenuti per dolo, colpa e caso fortuito tutti i possessori di mala fede e in ogni caso? Bulgaro, Giovanni Bassiano, Accursio ed Azone non ammettevano distinzione: ma Irnerio, seguito da Martino, da Jacopo, da Alberico e da Placentino aveva distinto tra il *fur* ed il *praedo* dagli altri possessori di malafede. Riguardo a questi ultimi ammetteva che, a determinarne la responsabilità per il caso fortuito si dovesse tener conto se la cosa sarebbe o no egualmente perita presso il proprietario (2).

26). Chi comperò da un colono può usucapire la cosa comperata? L' opinione prevalente fu per l' affermativa, ma lo negò Irnerio argomentando non poter il colono cedere quel possesso che neppur egli aveva (3).

27). Si discuteva se fosse valido il testamento del figlio di un deportato: Giovanni Bassiano lo negava, l' affermava Irnerio e Cipriano con lui (4).

28). Chi non avesse voluto prestare lo *iusiurandum propter calumpniam* era tenuto per ingiuria verso chi giurava? Irnerio lo asseriva, seguito da Rogerio, e pare, da Accursio (5).

29). Così Irnerio rispondeva affermativamente alla questione se il minorenne debba pur egli prestare lo *iusiurandum propter ca-*

(1) Cfr. Rivalta — op. cit., p. 29 sgg.

(2) Cfr. Landsberg — op. cit., p. 290.

(3) Accursio — gl. *rei qualitas* in l. 2 C. *de iur. p. cal* 2, 59.

(4) Accursio — gl. *rata sint* in l. 13 C. *de sent. pass. et rest*, 9, 51 e Cino — *Lectura in Cod.*, ib.

(5) Accursio — gl. *domini* ad l. 5 C. *de acq. et ret. poss.*, 7, 32.

lumpniam: sebbene avesse contradditori, l'opinione sua, accettata da Giovanni Bassiano e da Accursio, ebbe il sopravvento (1).

30). Colui che possedeva la cosa per un *ius in re* doveva anch'egli nella *rei vindicatio* nominare il suo autore? Nella scuola dei glossatori prevalse col trionfo dei bulgariani la risposta affermativa: ma tal diritto gli negava invece Irnerio, seguito da Placentino (2).

31). Mentre a interrompere la *praescriptio longissimi temporis* Alberico e gli altri glossatori credevano per lo più sufficiente la *conventio per executorem*, Irnerio aveva ammesso come causa di interruzione la *contestatio litis* purchè fosse seguita dalla *oblatio libelli* con tutte quelle formalità che egli riassunse nell'aut. *Offeratur* (3).

32). Infine, contro un'opinione assai diffusa e accettata da Placentino, sostenne che non si può per comun patto derogare a una sentenza, come a una transazione, e ciò perchè le sentenze non divenissero illusorie (4).

L'elenco, ch'io ho qui offerto, delle opinioni d'Irnerio, le quali rimasero, come suoi *singularia*, nella giurisprudenza medioevale è, ripeto, molto incompleto: pure già offre criterii preziosi per giudicare dell'opera di lui. La quale non appare scienza morta, ma si presenta invece, come altre volte osservai, strettamente congiunta con le necessità della vita: quelle che vedemmo da lui discusse e risolte erano infatti questioni vitali, suscettibili di applicazione ai rapporti giuridici del suo tempo. Alcune delle soluzioni sue furono impugnate dai giureconsulti posteriori; ma non è raro che, pur combattendole, le riconoscessero rispondenti alle condizioni giuridiche dei loro tempi: così Azone, respingendo la teoria d'Irnerio intorno all'occupazione della selvaggina, osservava ch'essa era più conforme agli usi allora vigenti sulla caccia (5). Mi è caro esser quindi pienamente d'accordo col Brugi,

(1) Accursio — gl. *scire possunt* in l. 2 C. *de iur. iur.*, 2, 59.

(2) Cfr. Landsberg — op. cit., p. 273.

(3) Azone — *Lectura*, 3, 9 in aut. *Offeratur* v. *pro nihilo*; Accursio — gl. *pro nihilo* in e. aut.; *Dissensiones dominorum*, ed. Scialoia, § 144. Cfr. Landsberg — op. cit., p. 212.

(4) *Diss. dom.*, ed. Scialoia, § 95.

(5) Azone — *Summa Institutionum*, p. 1064.

sintetico di esso, così da fornire almeno i principii generali da cui lo studioso potesse partire per ampliare la sua istruzione legale, fosse compreso nella *ars dialectica* (1). È interessante a questo proposito trovare nel 1055 un *Heinricus causidicus* che si dice *philosophiae minimus* (2).

Cognizioni giuridiche erano ad ogni modo certamente offerte nello insegnamento della retorica che

« ius civile, forum, curules ipsa perornat » (3).

una poesia dell'età carolingia giungeva sino a dire che per esso

« ius civile datur ius bene nosse pium » (4).

Questioni legali venivano già senza dubbio trattate occasionalmente nelle lettere e negli altri scritti pei quali dava norme il *dictamen prosaicum*; ma l'*ars dictandi* abbracciava anche certamente, prima della creazione di un'apposita *ars notaria*, la compilazione di formule (5), sentenze (6), decreti, leggi (7) e d'ogni atto di contenuto giuridico. L'insegnante aveva quindi occasione d'impartire ammaestramenti di diritto nella trattazione del *genus judiciale* e delle *civiles causae*, in cui versava, secondo Alcuino, *tota eius artis vis* (8). E pur nelle altre parti

philosophiae supponatur ius: e rispondevano: *ethicae quia de moribus tractat*. Cfr. *Fragmentum pragense* in Fitting — *Juristische Schriften*, p. 146, *Expositio ad Librum papiensem*, pr. Accursio — gl. *collecti* ad *Dig. vet. pr. rubr.* ecc. ecc. Su questi prologhi cfr. Fitting — op. cit., pp. 95-100, e Tamassia — *Note per la storia del diritto romano nel medioevo*, pp. 3-7.

(1) L'*Expositio ad Lib. pap.*, loc. cit., connette appunto l'insegnamento della *ethica* a quello della *logica*. Pier Damiani (*Epistolae*, lib. VI, 12) ci apprende che lo scolaro « grammaticorum scholas ingreditur ut, cum fuerit in » arte perfectus discedat . . . . scita legum quisquam studet adipisci ut cau» sarum forensium lites luculenter valeat in tribunalibus iudicum perorare »: parrebbe anche di qui che una preparazione sufficiente si potesse trovare nelle scuole liberali.

(2) Cfr. Ficker — *Forschungen* III, p. 103.

(3) Cfr. Fitting — op. cit., p. 9.

(4) Cfr. Fitting — op. cit., loc. cit.

(5) Cfr. Marculfi — *Formulae*, pr.

(6) Cfr. Milone Crispino — *Vita Lanfranci*, cap. V.

(7) Cfr. Fitting — op. cit., p. 28.

(8) Alaino — *Disputatio de rethorica*, pr.

della retorica le *iudiciales materiae* offrivano a lui quanto poteva desiderare per dimostrare praticamente quale dovesse essere l'applicazione delle regole teoriche insegnate (1). Le discussioni giuridiche si prestarono infatti allo svolgimento di tutte le diverse specie di esposizione (2), e ad addestrare l'alunno all'uso delle argomentazioni, dei *loci communes*, delle definizioni, delle conclusioni ecc. Il *genus demonstrativum* e *deliberativum* vi trovavano pur essi larga applicazione (3). E così la istruzione retorica aveva duplice scopo: insegnare allo studente l'arte del porgere e dello scrivere e prepararlo insieme alle lotte del foro.

Ma per tale ordinamento le nozioni giuridiche impartite nelle scuole d'arti liberali non potevano essere che superficiali ed elementari. La decadenza dell'insegnamento legale era già grave sotto Giustiniano, che si sforzava di porvi argine con nuove disposizioni per cui i giovani avrebbero dovuto uscir dagli studii *iudiciorum atlethae atque gubernatores in omni loco aevoque felices* (4): molto più ebbero a risentirsene i tristi effetti nei secoli ignoranti del medioevo. Ai bei tempi della repubblica e dell'impero supplivano al difettoso ordinamento didattico i floridi collegi dei giuristi e le famose *stationes publice respondentium*: ora ai difetti delle scuole non poteva soccorrere, in occidente almeno, la pratica, caduta anche più in basso (5). L'obblio e la perdita delle opere dei giuristi classici, di cui l'oriente solo a

(1) Cfr. BRUGI — *Fasti aurei*, p. 56.

(2) QUINTILIANO — *Institutiones oratoriae*, II cap. I e cap. XXV, MARCIANO CAPELLA — *De nuptiis Philologiae et Mercurii*, lib. IV e V.

(3) Un concetto di questo metodo possono offrire la *Dialectica* di Severino Boezio e il citato lavoro di Marciano Capella, nel medioevo studiatissimi. Pei secoli posteriori si consultano con profitto i *Rhetores latini minores* ed. HALM, e pei tempi più vicini al nostro dottore le opere di Anselmo il peripatetico e Pier Damiani. Sull'insegnamento del diritto nelle scuole di arti liberali cfr. FITTING — op. cit., cap. IX-XIII.

(4) Cfr. le tre costituzioni premesse da Giustiniano al Digesto. È noto che l'imperatore dovette sopprimere le scuole giuridiche di Alessandria e di Cesarea perchè vi insegnavano *imperiti homines* che *adulterinam disciplinam tradebant* e *non leges docebant, sed in leges committebant*. Cfr const. *Omnem reipublicae*, § 7.

(5) Cfr. FITTING — *Anfänge*, p. 19, nota *l*.

quando a quando rivela nuovi frammenti, è già tal fatto che eloquentemente palesa le misere condizioni dell' insegnamento legale. Non guardava più in là della pratica giornaliera, dove molte parti del diritto romano rimanevano senza frequente applicazione, e ai bisogni di quella a mala pena suppliva. Il diritto romano venne per giunta considerato quasi soltanto palestra per le esercitazioni retoriche o grammaticali, tenendo di fronte all'altre discipline un posto secondario. Gli elogi de' dotti, indici considerevolissimi del pensiero di una età, danno infatti maggior pregio alla coltura letteraria che al diritto: l'essere *grammaticorum regulis competenter instructus* e *liberalibus studiis adplene eruditus* pareva qualche cosa più che l'essere *mundana lege togatus* e *legum peritia strenuus*. Così in coloro, che pur ebbero valore come giuristi, non la profondità della scienza legale era specialmente lodata, ma l'eloquenza e l'artificio retorico. Milone Crispino per porre Lanfranco nella luce più viva e favorevole c'informa che « adolescens ora- » tor veteranos adversantes in actionibus causarum frequenter » revicit *torrente facundiae accurate dicendo* (1) » e Alfano di Salerno credette fare al giureconsulto Romualdo la miglior lode dicendolo

« Dulcis orator, vehemens gravisque (2) ».

Rhetor, *orator*, *causidicus*, *scholasticus* eran titoli preferiti a quelli di *jurisperitus* e *legis doctus*.

Così certo la giurisprudenza non poteva fiorire. Nelle scuole, preoccupate più dell' istruzione dialettica che di quella giuridica, gli scolari, giusta il metodo ereditato dall' antichità *forenses controversias expediebant* (3); ma le dispute, che già Cicerone lamentava nel maggior fiore della giurisprudenza romana utili *in foro vel raro vel numquam* (4), non si aggiravano su *species facti* aventi riscontro nella vita reale, ma erano invece per lo più attinte al diritto morto o impossibili o

(1) Cfr. Ozanam — *Le scuole e l' istruzione in Italia nel medio evo*, vers. it. Firenze, 1895, p. 57.

(2) Bremer — *Die Rechtslehrer und Rechtschulen im römischen Kaiserreich*, Berlin 1868, p. 19.

(3) Cfr. Fitting — op. cit., p. 18, nota *h*.

(4) Cicerone — *De oratore*, I, 35.

stravaganti (1). Si trascuravano le fonti, almeno nel loro complesso, e, se ad esse si ricorreva, la pedantesca interpretazione letterale era d'ostacolo ad afferrarne lo spirito. È abbastanza frequente che in uno stesso volume si trovino nell'alto medioevo accompagnati ai libri delle leggi quelli dei classici; il metodo scoliastico adoperato per questi riusciva anche più infecondo, se non dannoso addirittura, nello studio dei primi. Il maestro di diritto, il quale era spesso un grammatico mediocre, che nei suoi allievi riusciva a mala pena ad infondere la scarsa scienza da lui posseduta, si preoccupava più del significato delle parole, delle sinonimie, delle costruzioni grammaticali e sintattiche, delle figure rettoriche e degli artifici dialettici che del contenuto giuridico. Le glosse rimaste dei secoli anteriori all'undecimo, eccezione fatta per la pistoiese, mettono in evidenza a che fosse ridotto l'insegnamento legale nelle scuole delle arti. Nota a ragione il Tourtoulon (2), più che costituire un lavoro scientifico, ne sono indizii: ma da quelle glosse le fonti apparirebbero quasi studiate al solo scopo di impratichirsi nel linguaggio giuridico romano, indispensabile alla lettura dei classici e specialmente degli oratori (3), o per mostrare applicate in pratica le regole insegnate dai grammatici e dai retori. Qualche esempio non sarà fuor di luogo. Nelle glosse, che per il loro carattere rudimentale possiamo ritenere uscite dalle scuole di arti liberali, la costruzione giuridica è quasi limitata ai *notabilia* segnanti in margini ai testi i principii generali quivi enunciati, se pure non ripetevano pressochè testualmente la norma delle fonti; ma il lavoro principale dei maestri stava nel porre a fianco alle parole e frasi di men facile intelligenza quelle corrispondenti dell'uso, nel notare la costruzione dei verbi, l'impiego dei tropi e delle figure. Non si lasciavano sfuggir l'occasione di porre in evidenza che il legislatore aveva usato uno *zeugma*, una *similitudo*, un *ysteron proteron* ecc., e richiamavano volentieri l'attenzione sulle diverse

(1) Basti per formarsene un'idea vedere quelle che parevano *subtiles* e *pulchrae* questioni ad Anselmo il peripatetico ed a Pier Damiani. Si cfr. le belle osservazioni che sul metodo delle scuole preirneriane fa il FITTING nella *Z. d. S. S.* VII.

(2) TOURTOULON — op. cit., p. 32.

(3) FLACH — *Études*, p. 165.

forme di argomentazione: *a simili, a contrario* ecc. Così nella prefazione alle Institute si affrettavano a notare le diverse parti intese a render *dociles, benevolentes e attentos* i lettori (1), e nella ingenuità loro erano capaci di trovarsi imbarazzati dinanzi al Codice che mancava di prologo (2). Un imperatore che si scostava dalle norme capitali della retorica poteva essere esempio molto pericoloso agli scolari! Parimente con un procedere da letterati, ma non da giuristi rispettosi della legge, per migliorar la sintassi, semplificar la costruzione o far più elegante la frase, non dubitavano di modificare il testo con interpolazioni e trasposizioni che a noi fa palesi il confronto dei manoscritti (3).

Del resto la età medesima degli scolari, che appena toccavano forse il quindicesimo anno (4), impediva una trattazione veramente scientifica. Perchè quei *pueri* e *rudes* (5) potessero seguire e comprendere il loro maestro era necessario limitarsi a definizioni, *regulae*, a questioni formali: ed era già molto se avevano alla fine acquistato una conoscenza discreta del linguaggio tecnico giuridico così da poter da sè continuare lo studio delle fonti. Ond'è che persino i migliori allievi delle scuole di arti liberali e già in tempi di progredita coltura, non possedevano una solida istruzione giuridica. Anselmo il peripatetico e Pier Damiani, che pure ambivano ad esser creduti buoni conoscitori del diritto, non smentiscono certo il mio severo giudizio (6).

(1) Cfr. Patetta — *Nota su alcuni manoscritti delle Istituzioni*, p. 71 e p. 75.

(2) Ancora nella *Summa Codicis* di Placentino (Cfr. Pescatore — *Beiträge*, II, p. 25) trovo: « Cum debet imperator premittere prologum more » recte scribentium, non premittit prologum: sed premittit tres constitutiones » que prohemiorum vicem obtinent ecc. »

(3) Cfr. Patetta — op. cit., p. 43.

(4) Cfr. Giovanni Faber — *In Justiniani Institutiones commentarii*, Lugduni 1567, col. 2: « juvenes debemus incipere addiscere huiusmodi scientiam » post grammaticam, logicam et rhetoricam, quas debemus addiscere in pu- » pillari aetate: illae enim sermocinales sunt et sine magna ratione. Sed post » XIIII annos debemus accedere ad has scientias rationales ».

(5) Lanfranco, secondo Milone Crispino fu « ab annis *puerilibus* eru- » ditus in scholis liberalium artium et legum saecularium ». Leone IX « ut » competit *rudibus* decurso artium trivio .... forenses controversias expedie- » bat ». Cfr. Fitting — op. cit., p. 18, nota *k* e p. 19, nota *l*.

(6) Cfr. Fitting — op. cit., p. 19.

E pur in quelle, che sogliamo designare quali scuole di diritto, il metodo e l'ordinamento didattico lasciavan molto a desiderare. La scienza giuridica vi era sempre umile ancella della dialettica e della retorica. Le costituzioni apocrife di Pavia (1) e il testamento ciceroniano di Ravenna (2) provano infatti come il diritto vi fosse sempre subordinato al *dictamen prosaicum*. Quei maestri, più che nella sostanza giuridica, ponevano il loro impegno *in ratiocinando, colligendo, assumendo, multimoda cavillationum argumenta exponendo* (3), ed era per essi onore sommo il venir chiamati: *Justiniani pre omnibus in imperialibus suis edictis* (4).

3. Maestro nelle scuole d'arti liberali Irnerio ebbe a sperimentare tutta l'assurdità di quel metodo col quale si potevano creare causidici facili di parole e irti di cavilli, non giuristi serii. Il carattere enciclopedico della coltura medioevale, allargando lo studio a tutti i rami dello scibile umano, impediva infatti di acquistare una cognizione profonda di alcuno fra essi: la soverchia estensione è sempre a danno dell'intensità. Perchè la scienza delle leggi rifiorisse era d'uopo abbandonare quel vecchio e dannoso procedimento: era necessario rompere i ceppi tradizionali per far luogo a una più ragionevole partizione del sapere. La filosofia si emancipava dalla teologia per opera di Anselmo di Canterbury e d'Abelardo, e il diritto dalla filosofia per opera d'Irnerio (5). Per lui, e per quelli che l'opera sua assecondavano, lo studio delle leggi, volendo usar la frase di Pietro di Blois (6), *totum sibi hominem vindicavit*. L'opera dell'insegnante, ad un unico obbietto rivolta, divenne più intensa e proficua e agevolò il progresso della

(1) Fitting — *Institutionenglosse des Gualcausus*, p. 68. Le costituzioni imperiali avevano, com'egli dimostra, puramente uno scopo didattico.

(2) Cfr. p. 28, nota 1.

(3) Pier Damiani — *De parentelae gradibus*, c. 6.

(4) Cfr. Fitting — op. cit., p. 23. Così Sichelmo da Reggio è designato dal suo scolaro Anselmo il peripatetico.

(5) Quest'è per lo meno l'opinione comune. Cfr. p. es. Buonamici — *Giureconsulti pisani* ecc., p. 22. Forse il nome d'Irnerio cela anche qui dietro a sè l'opera di predecessori e contemporanei.

(6) Cfr. *Chartularium Universitatis parisiensis* ed. Denifle, I, 1889, p. 32.

coltura giuridica. La quale, fattasi forte, potè più tardi sprezzare quella dialettica, da cui aveva penato tanto a staccarsi, e dire:

« in liberalibus disciplinis, gramatica et dialectica . . . . debi-
» les sumus easque disciplinas non discere, sed didicisse debe-
» mus (1) ».

Era un varcare il segno, e la scuola non avvantaggiò da quella trascuranza degli studii letterarii e dialettici che per gli ultimi glossatori, derisori dei forbiti francesi (2), fu quasi un vanto: la reazione contro la retorica, manifestatasi già sotto i giuristi longobardi che dicevano: « magis credere debemus romane legi auctoritati » quam retorice (3) » e, non del tutto ingiustamente personificata in Irnerio, veniva dai suoi ultimi discepoli portata all'eccesso. Il nostro dottore degli studii logici si valse invece e negli scritti giuridici e nelle lezioni. Odofredo narra in tal proposito che *primo invenit modum subtilizandi, sed postea defecit* (4): l'esempio del venerato maestro avrebbe potuto essere proficuamente imitato anche in questo punto. Egli, ed è opportuno ricordar sempre che i suoi sforzi non furono isolati, volle il diritto indipendente dalle rimanenti *artes*, ma non ne ricusò il sussidio.

4 Un'altra innovazione va ricordata che si suole comunemente attribuire ad Irnerio. Forse più che sulla precedente su di essa poggiò la grandezza della scuola bolognese: quella fu però essenziale condizione perchè questa s'avverasse. L'insegnamento giuridico nelle scuole d'arti liberali, ristretto fra troppi angusti confini, non abbracciava tutta la legislazione giustinianea: ma si limitava necessariamente a poche parti di essa. E pur queste non erano studiate nella loro forma genuina, ma in epitomi o compendii rispondenti a uno scopo sopratutto pratico, nè sempre accurati. Le sole Istituzioni venivano in qualche scuola studiate sull'originale. Affatto trascurate erano le Pandette, forse perchè in esse si ravvisava per la difficoltà loro con Pietro di Blois un *imperscrutabilis abissus*, una *dumosa silva*, un *im-*

(1) Così nelle *Summae Institutionum* di Placentino e d'Azone.
(2) Così AZONE nelle *Questiones* ed. LANDSBERG, q. X.
(3) *Expositio ad Lib. pap.* Otto., I, 3, 14.
(4) ODOFREDO — *Comm. in Dig. vet.* in l. 15 D. *de reb. cred.*, 12, 1.

meabile pelagus. Lo studio di tutte le leggi, *quas Justinianus fecit*, l' *Epitome Seldeni* ce ne avverte nel prologo, pareva *ingenti operis et laboris*: e Abbone abbate di Fleury (m. 1004) aggiunge che ai suoi tempi gli *iura legitima* erano *a vulgari intelligentia remotiora* (1). Del resto anche le leggi teodosiane parevan troppo ardue allo studio, e spesso, pur dove l' insegnamento giuridico s' impartiva sul Breviario, non il testo genuino di questo vi serviva di base, ma compendii che sono giunti a noi in buon numero (2), e magari, come avvenne per l' *Epitome Aegidii*, compendii di compendii (3). E anche fra noi i manuali, che passavan per le mani degli scolari, non sempre avevano la bontà delle *Exceptiones legum Romanorum* e del *Brachylogus*, nè i glossarii eran tutti precisi come la cosidetta *Expositio terminorum utriusque iuris*, nè i commenti alle Istituzioni e al Codice buoni così come le glosse pistoiese e torinese. Opere mediocri di grammatici venivano usate nelle scuole come testi di diritto: e l' insegnamento della retorica infettava pertanto non solo la forma (4), ma la sostanza della giurisprudenza. Tra le leggi di Teodosio e Giustiniano capita non di rado infatti di trovar citati passi di retori latini: l' autorità di Cicerone, Boezio, Nonio Marcello e Marciano Capella è allegata assieme a quella di Ulpiano e Papiniano. Il libro quinto delle *Origines* d' Isidoro ebbe specialmente diffusione e fortuna nel medioevo e, premesso quale introduzione al Breviario o all' *Epitome Juliani*, fu in molte scuole base dell' insegnamento giuridico (5).

Tali erano le condizioni di esso presso i maestri d' arti liberali; di poco migliore apparisce nelle scuole vere di diritto. A Roma è dubbio infatti se la *Summa perusina* avesse preso addirittura il posto del Codice genuino (6); a Pavia è certo che il Digesto era solo in parte conosciuto (7); diffusissimi erano poi dapper-

(1) Cfr. MABILLION — *Vet. anal.* pp. 133-148 citato dal CONRAT.

(2) Cfr. p. 10, nota 4.

(3) Vedi intorno all' insegnamento del diritto romano nelle scuole francesi, inglesi e tedesche FITTING — op. cit., p. 31, nota *g*.

(4) Sulla influenza della retorica sul diritto, ottime osservazioni fa il CONRAT nella prefazione all' *Epitome exactis regibus*.

(5) Cfr. CONRAT — *Geschichte*, p. 153.

(6) Cfr. PATETTA — *Opere attribuite ad Irnerio*, p. 73.

(7) Cfr. FITTING — *Institutionenglosse des Gualcausus*, pp. 39-41.

tutto, e le glosse di cui sono corredate le mostrano usate in scuole superiori, le Epitomi del Codice o i compendii dell' *Epitome Juliani*.

La scuola bolognese, per opera d' Irnerio e dei suoi colleghi, estese invece lo studio e l' insegnamento a tutta la legislazione giustinianea, comprese le parti che per il loro scarso valore pratico erano prima neglette, come la seconda metà del *Digesto* relativa al diritto di famiglia, al successorio, al penale, e i *Tres libri*, regolanti la costituzione amministrativa dell' impero romano. Le epitomi furono reintegrate col confronto dei manoscritti più completi: alla compendiosa collezione di Giuliano venne sostituita quella più ampia dell' *Authenticum*. Questa innovazione importante, che fu, come ben giudica il Gaudenzi (1), vera rivoluzione, è forse adombrata nella leggenda per cui Bologna avrebbe ricevuto successivamente i libri legali (2): il completo trionfo delle leggi romane dovette avvenire gradualmente, e traccia dei più antichi tempi, in cui solo una parte di esse era studiata, rimase sempre nelle denominazioni dei tre volumi del Digesto (in cui il *Vetus*, quello probabilmente che fu studiato nelle scuole precedenti, si contrappone al *Novum* e all' *Infortiatum*), nella divisione fra il *Codex* e i *Tres libri* e in quella più generale fra *libri ordinarii* e *straordinarii* (3). La riforma era del resto voluta dalla pratica, perchè le *species* giuridiche ripullulanti in quel fermento di vita che chiude il medioevo non trovavan più soddisfacente soluzione nei magri compendii sin allora usati; fu preparata dai precursori di Irnerio, ma, se diamo retta ad Odofredo, con questo solo divenne completa. Prima di lui, per quanto ci è noto, nessuno abbracciò le leggi imperiali nel loro complesso, e molto meno osò farle tutte oggetto d' insegnamento.

Con lui l' uso dei manuali passò di conseguenza in seconda linea: non li sapremmo neanche studiati se non rimanessero a provarlo i manoscritti glossati dell' undecimo e dodicesimo secolo. L' illustre dottore bolognese volle che tutta l' operosità didattica

(1) Gaudenzi — *Compilazione di diritto romano-visigotico*, p. 76.

(2) Tamassia — *Odofredo*, p. 95.

(3) Odofredo ci dice appunto che *extraordinaria olim non consueverunt legi per doctores*.

dell'insegnante fosse concentrata nel *Corpus iuris*. In ciò l'opera sua è paragonabile a quella dell'Alciato, il quale ravvivava la scienza giuridica richiamando allo studio dei testi genuini di legge i suoi contemporanei, che li avevan perduti di vista per ingolfarsi nella farraggine spaventosa dei commentarii.

E fra le compilazioni giustinianee dette la preferenza alle Pandette, ponendole a base del suo insegnamento giuridico (1). È per lui gran lode l'aver riconosciuto ed insegnato che nelle Pandette *totius legitimae scientiae continetur doctrina* (2) e che di là dovevano specialmente attingersi le *regulae iuris* (3), le teorie generali di diritto. Quello era infatti il più splendido monumento della sapienza legale dell'antica Roma: raccogliendo in sè quanto di meglio avevan saputo dare i giuristi classici in una secolare produzione scientifica, più che l'altre parti della legislazione di Giustiniano si prestava ad acuire l'ingegno dello studioso e ad informarne il criterio giuridico. Si deve appunto in special modo alla conoscenza profonda del Digesto se la scuola bolognese si sollevò molto al disopra delle precedenti.

5. Il metodo adottato da Irnerio, e divenuto poi quello di tutti i glossatori, non fu tuttavia tal novità che non avesse col passato legami di sorta: lungi anzi dal romperla assolutamente con le vecchie tradizioni scolastiche si giovò di quanto avevan già fatto i precedenti maestri. Come per la scienza, così pel metodo Bologna fu il « centro dove le forze sparse si raccolsero e cominciarono ad operare con unità di indirizzo e d'intenti (4) ». In Roma e Ravenna la tradizione vuole che avesse insegnato Irnerio stesso: coi giuristi di Pavia questi si trovò poi senza dubbio in frequenti relazioni alla corte di Toscana, che sulla fine dell'undecimo e al principio del dodicesimo secolo ebbe a vanto di accogliere nel suo seno i più illustri campioni della giurispru-

(1) Cfr. Nani — *Lo studio bolognese* nelle *Memorie della R. Accademia di Torino*, XXIII.

(2) *Appendix* all'*Epitome Exactis regibus*, ed. Conrat, p. 151.

(3) Accursio — gl. *regulariter*, ad c. 2 C. *de vet. iur. enucl.* 1, 17.

(4) Cfr. Nani — op. cit. Sulle relazioni tra la scuola dei glossatori e le precedenti veggansi specialmente le dotte conclusioni del Chiappelli (*Lo studio bolognese*), dello Schupfer (*Le origini dell'Università di Bologna*), del Tamassia (*Odofredo*, cap. II).

denza italiana. Molto deve Bologna alle scuole di Pisa, di Lucca e di Firenze, onde forse usciva Pepo stesso: e qualche significato può altresì avere il fatto che nelle opere dei primi glossatori trovansi ricordati i *beneventani*, i *salernitani*, i *mediolanenses*, i *cremonenses*, ecc. Poco importa che questi fossero specialmente pratici: gli ordinamenti scolastici sono sempre strettamente connessi coi bisogni della pratica giornaliera, e la necessità di una perfetta rispondenza era anche più vivamente sentita nel medio evo.

Secondo i più recenti studii la scuola che sull'indirizzo didattico bolognese ebbe maggior efficacia sarebbe però stata quella di Pavia. Dubito nondimeno che questo concetto abbia la sua ragion d'essere soltanto per ciò che dello studio pavese e della sua opera abbiamo più copiose e più sicure notizie A ogni modo esagera certo il Ficker pensando che l'opera d'Irnerio consista solo nell'aver applicato al diritto romano il *modus docendi* dei pavesi (1). In Pavia troviamo bensì usate le glosse, da cui la scuola bolognese, fattone il nerbo della sua produzione letteraria, ebbe nome; vi troviamo *continuationes titulorum*, citazioni di luoghi paralleli, tavole sinottiche destinate a riassumere le partizioni giuridiche, *arbores actionum*, *summae*, ecc., così come in Bologna. Ma è proprio necessario che i glossatori, derivando da Ravenna la scienza romanistica, dovessero rivolgersi a Pavia per avere un buon metodo (2)? Noto intanto che, se non altro, Irnerio avrebbe sempre avuto il merito di ravvivare quelle rigide partizioni schematiche traendone le utili *distinctiones*, di fornire in base alle leggi romane un più largo indice di citazioni di passi paralleli e contrarii per facilitare i raffronti fra le leggi, di aver dato maggior estensione e contenuto giuridico più considerevole alle glosse, di aver perfezionate e moltiplicate le *solutiones contrariorum* e così via. Ma quelle forme scolastiche non costituivano forse piuttosto la base comune della metodica medioevale? Siamo noi certi che a Ravenna s'insegnasse diversamente? Non esistevan pur là glosse, e può ritenersi assodato che quivi la esposizione dogmatica e in certo senso sistematica del maestro prevalesse all'esegesi?

(1) Ficker — *Forschungen*, III, § 492.
(2) Landsberg — *Glosse des Accursius*, p. 10 e p. 11.

Il Tamassia notò argutamente come il metodo venuto in fiore fra i glossatori abbia coincidenze singolari con quello vigente nelle scuole bizantine, a noi rivelato dai Basilici e dagli scolii relativi (1): resta a vedere se queste analogie innegabili siano dovute a diretta influenza delle scuole orientali sulle nostre o non piuttosto al fatto che entrambe ebbero un punto di partenza comune nei metodi greco-romani usati nelle scuole dell'antichità. Io propendo, per quanto so, alla seconda ipotesi: e nel metodo ravviso uno dèi vincoli principali per cui le scuole medioevali si collegano alle giustinianee. Confrontando la Glossa torinese del sesto secolo con le glosse d'Irnerio dobbiamo infatti riconoscere che il procedimento è sostanzialmente lo stesso. Non è dunque del tutto conforme al vero l'opinione, ancor diffusa, che dall'assoluta novità del metodo derivasse il successo della scuola irneriana: in realtà era piuttosto un ritorno all'antico. Ma il nostro dottore ebbe il merito, non piccolo certamente, di rinvigorire il tronco inaridito, sì che tornasse a frondeggiare, fiorire e portar frutti; i prudenti restauratori sono talvolta giovevoli più dei riformatori audaci. In occidente l'ignoranza, in oriente il rigido formalismo avevan nei secoli precedenti impedito che il metodo esegetico portasse i benefici effetti da Giustiniano vagheggiati: col ritorno di tempi più propizii, quel metodo, per opera di un giurista d'ingegno, che leggermente lo modificò secondo l'esperienza propria e dei maestri suoi precursori, ridiventò fattore cospicuo di risorgimento.

6. Ma colla scorta delle opere del nostro giureconsulto possiamo penetrare anche più addentro nella conoscenza del suo metodo. Gli scritti suoi, e specialmente le glosse, sono infatti talmente legate alla scuola da potersene considerare specchio fedele.

Il cardine dell'insegnamento fu per lui, come per i successori, l'esegesi: il maestro non sostituiva alle leggi la propria parola in una esposizione sistematica di carattere individuale ma teneva sempre i testi sott'occhio e, secondo l'ordine legale, li spiegava e commentava. Al chiudersi del periodo dei glossatori Odofredo si vantava di spiegare ai suoi scolari le compila-

(1) Tamassia — *Bologna, o Odofredo*, cap. II, § 3.

zioni giustinianee *integraliter*, senza nulla tralasciare: Irnerio invece, in un tempo in cui la lotta coi longobardisti era sempre ardente e l'allontanarsi troppo dalle condizioni reali poteva compromettere i destini della scuola, spiegava solo i testi che presentavano pratica utilità (1).

Al principiar d'ogni titolo il maestro, dopo averlo messo in relazione coi precedenti per dimostrare la loro colleganza nell'ordine generale della compilazione, ne indicava a larghe linee il contenuto, premettendo all'esame delle singole leggi i *quedam admonitoria per titulorum subtilitatem*, cui pure alludono le *Questiones de iuris subtilitatibus*. Ciò consentiva di ricordare disposizioni contenute sotto altre rubriche, « ut ea, » que a diversis auctoribus una de re varie sparsimque tractata » sunt, convenienti partium suarum contextione conformentur »; permetteva di dare un'idea generale dell'instituto e porne meglio in evidenza il carattere (*proprietas*) col confrontarlo con gli instituti affini, ecc. Ed era senza dubbio artificio didattico, per aiutar la memoria dello studente, il proporre come uno schema della trattazione contenuta in ogni titolo e dell'ordine suo. Il quale, per le azioni, p. es., era, secondo il nostro dottore:

« cui, qua ex causa competat, adversus quem et quatenus, » quid in ea veniat, quid sit in ea officium iudicis seu litiga- » toris ».

È quello già accennato nel *Brachylogus*, e adottato dai glossatori nelle *Summae*.

Esaminando poi le singole leggi Irnerio cercava anche per esse di porre in luce il loro nesso rispetto alla rubrica: procedeva quindi alla lettura, spiegandone dapprima il significato letterale. Il testo non era mai isolatamente considerato, ma raffrontato ai passi paralleli, affini e contrarii. Onde la necessità di distinzioni, di partizioni, di *solutiones contrariorum*. In questo e nella ricerca delle *ratio legis* stava, per così dire, il midollo del-

(1) Lo prova la seguente gl. ad l. 3 C. *de nat. lib.* 5, 27: « y hec constitutio de naturalibus curie dandis loquitur, ideoque pretermittenda ». Cfr. p. 137.

l' esegesi, la quale si chiudeva spesso con la deduzione della *regula* o *generale.*

Estranee all' esegesi, ma complemento di essa e principale anello di congiunzione fra la teoria e la pratica, appariscono poi le *casus positiones* e le *quaestiones*, di cui già le fonti romane davano esempii. Ad esse prendevano parte, come le *Questiones de iuris subtilitatibus* dimostrano, anche gli *auditores*. Era opportuna esercitazione, che si coordinava al sistema dialettico dell' *explicare materiam opponendo, quaerendo, respondendo* e *distinguendo*. Nè si deve credere che le *questiones* fossero sotto Irnerio semplicemente concordanze di leggi: nella sua scuola erano certo risolte anche specie giuridiche concrete. Ma di queste non ci sono rimaste notizie nelle glosse, le quali esponevano semplicemente il diritto romano, mentre senza dubbio nelle lezioni tenevasi conto altresì del diritto longobardo, dei canoni e delle consuetudini (1).

Si può dunque affermare che il nostro giureconsulto offriva già completo in tutte le sue modalità il metodo dei glossatori, quale ci è descritto da Giovanni Bassiano, Ugolino, Odofredo e Martino da Fano (2): e l' offriva nella forma più sana. A quanto appare dalle sue opere, si tenne lontano dalle metafisiche e sottili disquisizioni, che fecero scorgere nei glossatori dei teorici in contrasto con la pratica, mentre invece nella pratica utilità dell'opera loro sta appunto il segreto per cui vennero tanto in onore: e la sua esposizione delle teorie giuridiche fu essenzialmente obbiettiva, non intralciata da soverchie allegazioni di opere o sentenze altrui. Del che son riprova indiscutibile non solo le sue glosse, ma anche il fatto che dei precursori di lui non è giunta quasi memoria, il che certo non sarebbe avvenuto s' egli ne avesse lasciato ricordo. Alieno dal far pompa di facile erudizione, dovette quindi dar maggior pregio all' originalità delle idee.

(1) Tamassia — *Odofredo*, cap. IV, § 1.

(2) Su di esso vedi oltre il Savigny, il Maccaferri (*Varii metodi usati nello insegnamento del diritto* nel periodico *L' Irnerio*, 1853), il Capuano (*Storia dei metodi dal tempo dell' Irnerio fino ai giorni nostri*, Napoli, 1880), Schupfer (*Le origini dell' Università di Bologna*), Tamassia (*Odofredo*, op. cit.), Tourtoulon (op. cit., p. 125 sgg.), ecc.

Dopo di lui, e in parte per la grande autorità sua, si scorgono subito quei difetti che, esagerati, produssero la decadenza della scuola. Già i quattro dottori nelle loro controversie non badavano solo ai testi, ma alle *clausulae* e ne allegavano l'autorità. Giovanni Bassiano, Carlo di Tocco ed Enrico di Baila hanno frequenti allegazioni di autori: e pur Azone confessa di aver dapprima, *ut vitaret scribendi laborem*, trascritto, *glossas ad glossas*, e nella *lectura* passa in rassegna con gran cura le opinioni dei suoi predecessori a ogni singola legge. Quel voler spiegare col testo tutte le glosse relative era dunque vizio di molto anteriore ad Odofredo, che se ne faceva bello come di novità promettendo ai suoi scolari: « legam etiam omnes glos- » sas quod ante tempora mea non fiebat » ed « ea omnia que ab » antiquis et modernis fecerunt excogitata ».

Così l'uso della dialettica, moderato e quasi sempre opportuno negli scritti d'Irnerio, cedè presto il posto alle astruserie offuscatrici delle leggi o allo sprezzo delle regole retoriche, manifestantesi nella trivialità della forma e nell'esposizione imperfetta del pensiero. Si abusò anche delle *questiones* e delle *casus positiones*, vantaggiose alla pratica, ma pericolose nell'insegnamento, reclamando per sè l'attenzione dovuta alle fonti. Tanto da potersi dire che mentre si ebbero presenti i buoni modelli di Irnerio e dei primi glossatori, che si tennero più strettamente fedeli al suo metodo, i germi della decadenza non si svolsero: allorchè i nuovi lavori di compilazione li fecero perder di vista la scuola precipitosamente decadde. L'influenza irneriana diretta era cessata.

7. All'opera didattica d'Irnerio si connettono da ultimo talune erronee opinioni risguardanti i rapporti fra lui e l'università bolognese. Già si è combattuta quella che gli attribuiva il merito di esserne stato il fondatore: la scuola giuridica bolognese ha origini ben più remote, le quali si adombrano nelle leggende che la vogliono fondata da Teodosio, da Carlomagno e da Lotario imperatori (1). Accanto ad Irnerio insegnavano poi altri maestri. Le glosse del ms. torinese, F. II, 14 non l'avrebber detto: *doctor egregius omnium* se fosse stato solo: e parimenti un'altra glossa

(1) Cfr. Chiappelli — *Studio bolognese*, cap. I.

del manoscritto padovano 688 (f. 89) osserva a proposito di una teoria giuridica che:

« haec non est sententia domini M(artini), sed suorum ma-
» gistrorum ».

Erano forse colleghi d'Irnerio il *Lambertus, antiquus doctor*, ricordato da Odofredo (1), il *Walfredus, legis doctor e magister*, giudice nella curia imperiale dal 1128 al 1146 (2), e l' *Ubaldus*, di cui conserva glosse il ms. parigino 4523 (3). Non resiste dunque alla critica neanche la congettura del Denifle, secondo la quale il nostro giureconsulto, se non il fondatore, sarebbe stato colui che allo studio bolognese diede stabilità (4). La grande fama da lui acquistata si spiegherebbe infatti difficilmente s'ei non avesse avuto numerosi allievi che, tornando ai loro paesi, ne diffusero l'onorato nome: e il concorso ad una scuola non è fatto che si determini in breve tempo. La continuità dell'insegnamento giuridico in Bologna doveva perciò risalire a molto tempo innanzi (5).

Anche più infondata è l'asserzione che Irnerio abbia introdotto l'uso del conferimento delle lauree. Fu innovazione di tempi molto posteriori; il primo documento che parli di *licentia docendi* è una decretale del 1219 di papa Alessandro III (6). Molto meno ancora potè da lui derivare la costituzione corporativa delle *Universitas*: non autorità di singoli creò questa, ma il bisogno di difesa (7). Agli stranieri fu d'uopo riunirsi in corpo per tutelarsi da possibili angherie. Ad ogni modo la corporazione apparisce stabilmente ordinata appena sul finire del secolo

(1) Odofredo — *Comm. in Dig.* 11, 1. Si vorrebbe identificare col Lamberto causidico intervenuto con Irnerio al placito matildino del 1113. Cfr. Tamassia — *Odofredo*, p. 31.

(2) Cfr. Savigny — *Storia*, II. lib. IV, cap. XXVII, § 25.

(3) Cfr. Pescatore — *Beiträge*, IV, p. 79. Questi pensò che sia l' *Ubaldus judex* ricordato con Irnerio in documenti del 1113, 1116 e 1117.

(4) Denifle — *Universitäten des Mittelalters*, I, p. 44, 46.

(5) Ricci — *Primordii*, p. 44.

(6) Kaufmann — *Geschichte der deutschen Universitäten*, Stuttgart, 1888, p. 195.

(7) Tamassia — *Odofredo*, cap. IV, § 1.

duodicesimo (1), e si hanno indizii per credere che al tempo d'Irnerio non fosse ancora formata (2).

Ma non a torto il nome di lui passò nelle storie indissolubilmente legato ai fasti di Bologna e del suo studio. Sorse questo per effetto dei tempi; ma con l'ingegno, l'opera, l'autorità sua, egli contribuì a farlo rinomato e grande; e il fiorir dello studio era prosperità pel comune. L'allegoria del pittore interpretò felicemente la storia figurando il glossatore curvo sui codici, pensoso in atto di scrivere, e dietro a lui, festanti nel maggio, i colli e la turrita città di Bologna, cui tendono acclamanti intorno al carroccio, file balde di fanti e torme di cavalli, reduci di Fossalta con l'alloro della vittoria e il re prigione (3).

(1) Kaufmann — op. cit., p. 154.
(2) Cfr. Vol. II, p. VI.
(3) La dipinse Luigi Serra nella sala del Consiglio provinciale di Bologna.

INDICE

ERRATA					CORRIGE
Pag.	XI	linea	6	**Melanchton**	* **Melanchton**
»	»	»	15	*	—
»	XII	»	27	**Hamberger**	* **Hamberger**
»	»	»	28	Lonigo 17	Lorigo 1756-1764, IV.
»	XIII	»	7		Si aggiungano: **Haubold** — *Institutiones iuris romani literariae*, Lipsiae 1819 e **Hugo** - *Lehrbuch der civilistischen Literärgeschichte*, Berlin 1830:
»	6	»	32	siffatto costituzioni	siffatta costituzione
»	12				La nota (3) corrisponde al richiamo (2) e la nota (2) al richiamo (3).
»	14	»	9	compendii	compendii e commentarii
»	15	»	26	apotegmi	apoftegmi
»	31	»	4	col 460	col 470
»	»	»	22	*legis doctis*	*legis docti*
»	32	»	28	Leipzig 1892	Leipzig 1883
»	35	»	5	Bonizone Ivone	Bonizone, Ivone
»	38	»	7	giustiniano	giustinianeo
»	40	»	17	antipapa Gelasio II	antipapa contro Gelasio II
»	52	»	36	fu i busti	fra i busti
»	62	»	10	orgevano	sorgevano
»	»	»	15	la convinzione	la sua convinzione
»	75	»	26	Doctorem	Doctoren
»	80	»	18	in altre	in altri
»	92	»	22	in libri	in libris
»	96	»	25	interrogativa	interrogative
»	98	»	34	raccolti	raccolta
»	103	»	21	12. Una	11. Una
»	106	»	6	Fulda (5)	Fulda
»	»	»	11	Odofredo	Odofredo (5)
»	107	»	15	E torna	12. E torna
»	122	»	32	p. 121 nota 2	p. 120 nota 3
»	144	»	1	alique	aliqui
»	145	»	2	con esso	con essi
»	186	»	19	sarebbero state	sarebbero stati
»	200	»	13	preferri autem debet	preferre autem debet iudex
»	211	»	11	cotraddizione	contraddizione
»	213	»	14	taciono	tacciono
»	217	»	3	di buona fede	in buona fede
»	220	»	20	che,	che (
»	»	»	22	citazioni (	citazioni
»	226	»	7	quale	il quale
»	»	»	9	notizie,	notizie
»	236	»	3	genuina,	genuina
»	237	»	11	Le Irnerio	Se Irnerio
»	238	»	36	in questa. Non poche teorie	Non poche teorie in questa
»	242	»	24	pubblico,	pubblico
»	248	»	16	dagli altri	e gli altri
»	253	»	4	prestarono	prestavano
»	262	»	36	*Forchungen*	*Forschungen*